رسالة ماجستير بعنوان

المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته

The Civil Responsibility of the Doctor for the Medical Mistakes in his Profession Domain

إعداد الطالب

جهاد جميل الشوابكة

إشراف الدكتور

علي الزعبي

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

2011

التفويض

أنا الطالب جهاد جميل الشوابكة أفوض جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً والكترونياً للمكتبات، أو المنظمات، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: جهاد جميل الشوابكة

التاريخ: 2011/5/23

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها : " المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته"

وأجيزت بتاريخ: 2011/5/23

أعضاء لجنة المناقشة

1. الدكتور مهند أبو مغلي رئيساً. جهة العمل: جامعة الشرق الأوسط. التوقيع.................
2. الدكتور علي الزعبي مشرفاً عضواً. جهة العمل: جامعة الشرق الأوسط. التوقيع.................
3. الدكتور أنيس المنصور ممتحناً خارجياً عضواً. جهة العمل: جامعة الإسراء. التوقيع.................

الشكر والتقدير

الحمد لله الذي بعث فينا محمداً – صلى الله عليه وسلم - هادياً وبشيراً. الحمد لله على ما أسبغ علينا من نعم ظاهرةٍ وباطنة، فلك الحمد يا ربِ كما ينبغي لجلال وجهــك وعظيم سلطانك.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذي القدير ومشرفي الفاضل الأستاذ الــدكتور علي الزعبي لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، وما بذله معي من جهد وإرشاد، ولما منحني من علمه ووقته طوال إعداد هذه الرسالة حتى بدت كما هي عليه، فله مني كــل الشكر والتقدير والاحترام.

كما أتقدم بالشكر والجزيل والعرفان للسادة الأفاضل أعــضاء لجنــة المناقــشة الموقرين لما سيبدونه من مقترحات قيمة تهدف إلى الارتقاء بها.

جزاكم الله جميعاً عني كل خير وسدد على طريق الحق خطاكم

جهاد الشوابكة

الإهداء

إلى والدي الغالي أطال الله في عمره

إلى والدتي الغالية أطال الله في عمرها، التي أفهمتني بعفوية صادقة أن العلم هو الحياة، وأنارت أمام عيني شموع الأمل.

أهدي لها رسالتي هذه رمزاً للمحبة والوفاء واعترافاً منّي بفضلها عليّ.

وإليكم يا من تزالون بجانبي ترقبون نجاحي وتقدمي، وتقدمون لي كل الوقت... وكل الحب....وكل الدعم....

إلى إخواني وأخواتي وأصدقائي الأعزاء

لهم جميعاً أهدي عملي المتواضع هذا

مع المحبة والعرفان

فهرس المحتويات

المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته

إعداد الطالب

جهاد جميل الشوابكة

إشراف الدكتور

علي الزعبي

الملخص

هدفت الدراسة إلى بيان المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، وتتمثل مشكلة الدراسة في أن المشرع الأردني لم يتعرض للمسؤولية الطبية بنصوص قاطعة، بل ترك أمر معالجتها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية.

وقد تم تناول هذا الموضوع من خلال خمسة فصول تناول الفصل الأول المقدمة ثم مشكلة الدراسة وأسئلة الدراسة وأهمية الدراسة وأهداف الدراسة وحدود الدراسة ، أما الفصل الثاني: فتناول المسؤولية المدنية، من خلال: المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الطبية، والمبحث الثاني: أركان المسؤولية المدنية الطبية. أما الفصل الثالث: فتناول إثبات المسؤولية الطبية، وسيتم تناوله من خلال: المبحث الأول: مسؤولية الطبيب المدنية، والمبحث الثاني: إثبات المسؤولية المدنية. أما الفصل الرابع فتناول تقدير التعويض، وتم تناوله من خلال: المبحث الأول: رجوع المتضرر إلى شركة التأمين بالضمان حال وجودها مباشرة، والمبحث الثاني: تمسك شركة التأمين بالدفوع في مواجهة الطبيب مرتكب الخطأ. وأخيراً تم تناول الخاتمة والتوصيات والاقتراحات وقائمة المراجع.

The Civil Responsibility of the Doctor for the Medical Mistakes in his Profession Domain

Abstract

The present study aimed to show the doctor civil responsibility for the medical mistakes in his profession domain .

The study problem reparative that the Jordanian legislature did not tackle the medical responsibility with precise texts , rather left its treatment issue to the general rules in civil responsibility .

The topic was dealt with through five chapters . The first chapter consisted of the introduction , studies problem , studies questions , studies importance , and limitation . The second chapter dealt with the civil responsibility through two sections The first section , the legal nature of the medical civil responsibility, and second section dealt with the pillars of the medical civil responsibility.

The third chapter dealt with proving medical responsibility that will be dealt with through the first section , the doctors civil responsibility , and the section proving the civil responsibility .

The fourth chapter dealt with estimating the compensation it will be dealt with through the first section : the harmed resorting to the insurance company to guarantee the case if it present direct , the second section :

The insurance company hold the position to confront the doctor who made the mistake. Finally dealt with the conclusion , recommendation , propositions , and the list of references .

الفصل الأول

المقدمة

1. تمهيد:

يعد المجال الطبي مجالاً هاماً من حيث أهمية الخدمة التي ينتفع منها العديد من الفئات، وبسبب كثرة أعداد المراجعين من المرضى فإن الكثير من الأخطاء الطبية تحصل أثناء ممارسة أصحاب المهن الطبية لعملهم(1). ونتيجة لذلك أصبح من حق المريض المتضرر أن يحصل على تعويض مناسب عند تعرضه للإصابة بخطأ طبي ألحق به ضرراً مادياً أو معنوياً.

ونتيجة لزيادة الوعي لدى المواطنين، وسعيهم للحصول على العلاج الأفضل، فقد ازداد اهتمامهم بمراجعة الأطباء، وقابلها عندهم وعي بعدم الاستسلام للأخطاء الطبية الكبيرة، فقد قاموا برفع دعاوى على الأطباء أمام المحاكم مطالبين بالتعويض عندما يصابون بضرر. وبنظرة واقعية للقضايا المرفوعة أمام القضاء فإننا نلاحظ أن المتضررين لم يحصلوا على تعويض عادل يجبر ضررهم، وأصبحوا يواجهون صعوبات كبيرة في ذلك ومنها الحصول على مبلغ بسيط لا يساوي الضرر، أو إعسار أصحاب المهن الطبية أو المستشفيات لعدم قدرتهم على دفع التعويض.

وقد عرف الخطأ الطبي العادي بأنه: "ما يصدر عن الطبيب أثناء مزاولته للمهنة، دون أن يتعلق ذلك بالأصول الفنية المهنية، ويسأل الطبيب عن هذه الأخطاء مهما كانت درجتها، ومثالها أن

---

(1) انظر شريم، محمد بشير (2000). الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية، جمعية عمال المطابع، عمان، الأردن، ط1، ص5؛ بدر، باسل عبد الجبار (1987). آفاق مستقبلية حول دور التأمين الطبي من المسؤولية الطبية المهنية بدولة الإمارات العربية المتحدة، بحث مقدم إلى مؤتمر الطب والقانون في كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، العدد1، مايو 1987، ص4.

ينسى الطبيب مقصاً أو قطعة قماش في بطن المريض، أو قيامه بإجراء عملية وهو غير مهـــتم "[1].

أما الخطأ الفني فيعرف بأنه "الخطأ الذي يرتكب من قبل أصحاب المهن أثنـــاء ممارســـتهم لعملـــه ويخرجون بها عن السلوك المهني طبقاً للأصول الفنية الثابتة، حيث لا يمكن لأي صاحب مهنـــة أن يقوم بمثل هذا السلوك، لو وجد في نفس الظروف لهذا الشخص الذي خرج عنها، كالذي يحدث من الطبيب إذا خالف القواعد التي تفرضها عليه مهنة الطبيب ومثالها الخطأ في التشخيص"[2].

ولم يفرق قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم 13 لسنة 1972 بين الخطأ العادي والخطأ الفني، حيث نصت المادة (54) من هذا القانون على أن "كل طبيب يخل بواجباته المهنية خلافا لأحكام هذا القانون وأي نظام صادر بمقتضاه أو يرتكب خطأ مهنيا أو يتجاوز حقوقه أو يقصر بالتزاماته وفـــق الدستور الطبي أو يرفض التقيد بقرارات المجلس أو يقدم على عمل يمس شرف المهنة أو يتصرف في حياته الخاصة تصرفا يحط من قدرها يعرض نفسه لإجراءات تأديبية أمام مجلس التأديب".

وبعيداً عن التفرقة بين الخطأ العادي والخطأ الفني، فإن الطبيب عند مزاولته لعمله يجب أن يكون مطمئناً ليعمل بكل ثقة، إلا إن المريض كذلك بحاجة إلى الطمأنينة من الأخطاء الفنية[3]، حيث

([1]) البيه، محسن عبد الحميد (1993). حقيقة أزمة المسؤولية المدنية ودور تأمين المسؤولية، مكتبة الجلاء، المنصورة، مصر، ص14.

([2]) البيه، محسن عبد الحميد (1993). نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنيـــة، مكتبـــة الجـــلاء الجديـــدة، المنصورة، مصر، ص17؛ عجاج، القاضي طلال (2004). المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص189.

([3]) القاسم، محمد هشام (1981) المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، مجلة القانون والتـــشريع، جامعـــة الإمـــارات العربيـــة المتحدة، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، يونيو 1981، السنة الخامسة، العدد الثاني، ص79 -80.

لا يوجد سند قانوني لهذه التفرقة، إذ إن النصوص المتعلقة بالمسؤولية جاءت عامة لم تفـــرق بـــين الفنيين وغير الفنيين[1].

والخطأ الطبي هو صورة من صور الخطأ بوجه عام، ويدخل في نطاق المسؤولية المهنية، وقد عرّف الخطأ الطبي بأنه: (إخلال من الطبيب بواجبه ببذل العناية المتفقة مع أصول المهنة الثابتة المستقرة في علم الطب) [2]، وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك[3].

وهناك رأي آخر يقول بأن "الخطأ الطبي هو نقص ذاتي، وإخلال بمقتضيات المهنة وعـــدم تطابقها مع الأصول العلمية، لأن العمل الطبي يتميز بطابع فني، وأن الالتزام بسلامة جسم المريض أمر ضروري، ويعتبر المساس به هو مساس بالحقوق المطلقة"[4].

جانب آخر يعرف الخطأ الطبي بأنه "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ حـــذر، وجد في نفس الظروف الخارجية التي وجد فيها الطبيب المسؤول"[5].

ولم يتعرض القضاء الأردني لمسألة تدرج الخطأ الطبي بشكل مباشر، ولكنه استقر على قيام مسؤولية مرتكب الخطأ متى كان واضحاً وثابتاً، وذلك بالاستناد إلى أحكام المادة (256) من القانون المدني الأردني، وقضت محكمة التمييز الأردنية بأن "الأخطاء الفنية التي ترتب المـــسؤولية علـــى

([1]) ارتيمة، وجدان سليمان (1994). الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، رسالة ماجـــستير غيـــر منـــشورة، الجامعـــة الأردنية، عمان، الأردن، ص100.

([2]) الفضل، منذر (1993). حلقة دراسة حول المسؤولية الطبية، مكتبة جامعة عمان الأهلية، السلط، الأردن، ص13؛ عجـــاج، القاضي طلال، المسئولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص33.

([3]) قرار محكمة التمييز الأردنية، رقم 78/787، حقوق، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية، المجلد الرابع، ص852 وما بعدها.

([4]) سعد، أحمد محمود (1983). مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، رسالة دكتـــوراه، مقدمـــة لكليـــة الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ص272.

([5]) أبو الجميل، وفاء حلمي (1987). الخطأ الطبي دراسة فقهية وقضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص41.

المهندس -شأنه في ذلك شأن باقي المهنيين - لا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن نية سيئة فقط بل تتعدى إلى كل سلوك يعتبر خروجا عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية الفنية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن"[1]، وتشمل هذه القاعدة المسؤولية العقدية والتقصيرية، ومن خلال استعراض هذا القرار يلاحظ أنه لم يفرق بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير في الأخطاء المهنية، وهذا الوصف يبين أن مسؤولية الطبيب تقوم سواء أكان الخطأ جسيماً أم يسيراً. أما من وجهة نظرنا بعد أن عرضنا موقف الفقه والقضاء من فكرة التفرقة بين نوعي الخطأ العادي والخطأ الفني سواء أكان جسيماً أم يسيراً، نؤيد إحالة المسؤول عن الخطأ للقضاء، وإلزامه بالتعويض، وفي مجال التأمين من المسؤولية الطبية، يجب عدم الأخذ بالتفرقة في الخطأ، ويجب أن يشمل عقد التأمين النشاط الفني للطبيب ومساعديه من أصحاب المهن الطبية الأخرى كافة. ومساءلة المسؤول عن الضرر، سواء أكان الخطأ جسيماً أم يسيراً. كما ونتمنى على المشرع الأردني أن يتعرض للأخطاء المهنية وبخاصة التي تمتاز بها الأعمال الطبية، ولكون مجالها جسم الإنسان، أن يتجه نحو الخطأ المفترض، وأن وجود الضرر يعد قرينة على ارتكاب الخطأ، وذلك حتى يتمكن المريض من الحصول على مبلغ التعويض.

وقد استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية على أنه: "1. إن إنابة محكمة الاستئناف لمحكمة بداية السلط لإجراء الكشف والخبرة على العقار موضوع الدعوى الواقع ضمن دائرة اختصاصها يتفق وأحكام المادة [84] من قانون أصول المحاكمات المدنية. 2. جرى قضاء محكمة التمييز في الحالات المماثلة على أن شركة مصانع الإسمنت المساهمة العامة مسؤولة عن الضرر اللاحق

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية، تاريخ 1978/4/26، مجلة نقابة المحامين الأردنيين 1978، ص852 وما بعدها.

بالأراضي والعقارات نتيجة تساقط وتراكم الغبار والأتربة المنبعثة عن مصانع الإسمنت ومحاجره ، وضامنة لتلك الأضرار وفق المعادلة التي أرستها الهيئة العامة لمحكمة التمييز بقرارها رقم [2002/1250] الصادر بتاريخ 2002/9/5 مما لا محل معه لتطبيق المبادئ التمييزية المقررة في المطالبات المتعلقة بالأضرار المادية الناشئة عن إصابة المضرور جسدياً أو وفاته - أو المبادئ التمييزية في المطالبات المتعلقة بالأضرار الناشئة عن محطات التنقية"[1].

ونخلص إلى أن الطبيب الذي يمتهن مهنة الطب ويؤدي عمله ضمن الظروف العادية هو معيار الخطأ الطبي، على أن يحاط بنفس الظروف الخارجية للطبيب المسؤول، وفي هذا الصدد فإن خطأ الطبيب الأخصائي الذي يحمل مؤهلات عالية وخبرات كبيرة في مجال تخصصه، ولديه من الوسائل والطرق للعلاج إذا أخطأ فإنه يقاس بطبيب أخصائي مثله، وتكون مسؤوليته أكبر من مسؤولية الطبيب العام، على أن يحاط الأخصائي بنفس الظروف التي كان فيها الأخصائي المسؤول عن الخطأ.

كما أن معيار الخطأ الطبي الذي أجمع عليه ، هو المعيار الموضوعي المجرد، المتمثل في الانحراف عن السلوك المألوف العادي أو الفني لطبيب وسط من نفس مستواه المهني، محاط بنفس الظروف الخارجية.

وقد كان للقضاء دور كبير في المسؤولية الطبية، بحيث قد تجاوز مهمته في تطبيق وتفسير النصوص إلى الإنشاء الحقيقي ذلك لان النصوص القانونية غير كافية لسد الحاجة التشريعية، فكان لا بد من التوسع في فهمها.

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/501 (هيئة عامة) تاريخ 2010/6/15، منشورات مركز عدالة

2. مشكلة الدراسة:

هنالك مسألة أساسية تواجه القضاء بخصوص المسؤولية الطبية وهي(1):

أ - حماية المرضى مما يصدر عن الأطباء من أخطاء كذلك ضمان العناية الطبية المطلوبة والمستحقة وذلك من خلال التأكيد على مسؤولية الأطباء.

ب -توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة المرضى وضمان الثقة والأمان الكافي لهم، لأن الطبيب عندما يشعر أنه مهدد بالمسؤولية ولا يستطيع ممارسة مهنته ولا يقوم بالإبداع والابتكار، كما أنه يتهرب من القيام ببعض الأعمال الطبية الضرورية خوفاً من الوقوع في الخطأ وبالتالي يجب أن يتم العمل في جو يسوده الثقة والطمأنينة وتوفر الحماية اللازمة له.

ولم يتعرض المشرع الأردني للمسؤولية الطبية بنصوص قاطعة، بل ترك أمر معالجتها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، إلا أنه هنالك مشروع قانون مساءلة الطبيب قد تم طرحه والذي نرجو أن يصبح نافذا في القريب العاجل، إن الذي دفعني إلى اختيار المسؤولية المدنية للطبيب بالإضافة إلى ما سبق هو كثرة الأخطاء المرتكبة من قبل الأطباء والتي تؤدي بالتالي إلى إلحاق الضرر بالمرضى وذويهم.

لذلك تتمثل مشكلة الدراسة في الإجابة عن السؤال التالي:

ما مدى مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته؟

---

(1) إدعيس، معن (2001). مسؤولية الطبيب الطبية عن أخطائه المهنية، القدس، الجمعية الفلسطينية لحماية الإنسان والبيئة،(القانون)، ص 44.

3. هدف الدراسة:

تهدف الدراسة الحالية إلى بيان المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته.

* كما تأتي هذه الدراسة لتحقيق الأهداف التالية:

1- تحديد مفهوم الخطأ الطبي والضرر الطبي.

2- تحديد الأخطاء الطبية التي من الممكن أن يقع فيها الطبيب في مجال مهنته.

3- تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب الطبية في مجال مهنته.

4- بيان أركان المسؤولية المدنية الطبية.

5- توضيح العلاقة السببية في المسؤولية الطبية.

6- بيان كيف يتم إثبات المسؤولية الطبية وتقدير التعويض.

4. أهمية الدراسة:

تنبع أهمية هذه الدراسة من مدى أهمية استفادة فئة كبيرة من أفراد المجتمع الذين يتضررون من الأخطاء الطبية التي وصلت درجات لا يمكن السكوت عنها، والتي من شأنها أن تؤدي إلى العجز الجزئي أو الكلي للإنسان وما يترتب على ذلك أيضاً من فقد مصدر الرزق للمتضرر ولأسرته، ناهيك عن الضرر المعنوي الذي يلحق بالمشاعر والعواطف جراء هذه الأخطاء الطبية، لذلك سنسلط الضوء على مسألة في غاية في الأهمية وهي اقتراح التأمين الإلزامي لعموم الأطباء وفي مختلف تخصصاتهم بغية الحلول لغايات جبر الضرر بالضمان حتى لو وصل الأمر لإقرار مرتب مدى الحياة.

لذلك تصبو هذه الدراسة إلى زيادة الحرص واليقظة من قبل الطبيب ببذل عناية الرجل الحريص بدلاً من عناية الرجل المعتاد لأنه يتعامل بالدرجة الأولى مع أرواح بشرية قدسها جل في علاه وقدستها كافة الشرائع الوضعية، وتتأمل هذه الدراسة أيضاً النهوض بهذه المهنة الشريفة المقدسة بعدم إرهاق من يقومون بها وبالتالي عزوفهم عنها إلى وجود جهة أخرى تحل محل الطبيب بالضمان عن أخطائه المدنية فهو أن الطبيب بالنتيجة بشر – أي ليس معصوماً عن الخطأ – ولكننا أمام ذمتين، ذمة مرتكبة للضرر وأخرى متضررة، فأيهما أولى بجبر الضرر؛ لذلك سأفتح المجال أمام المشرع الأردني لفرض مسألة التأمين الإلزامي للطبيب مع مراعاة شرط المصلحة ومنتهى حسن النية من قبله أثناء قيامه بعمله.

5. أسئلة الدراسة:

تكمن عناصر المشكلة في عدة أمور وهي:

1- هل يمكن للمتضرر الرجوع مباشرة إلى شركة التأمين بالضمان حال وجودها؟
2- هل تملك شركة التأمين التمسك في الدفوع التي من الممكن أن تتمسك بها في مواجهة الطبيب مرتكب الخطأ؟
3- هل يؤدي وجود الخطأ الطبي والضرر الطبي إلى ترتيب مسؤولية مدنية ضد الطبيب؟
4- ما المعايير التي يتم من خلالها إثبات مقدار المسؤولية المدنية على الخطأ الطبي؟
5- ما الآلية التي اتبعها المشرع الأردني في تقدير التعويض للمتضرر جراء الخطأ الطبي؟

6. حدود الدراسة:

الحدود المكانية: التشريعات الأردنية.

الحدود الزمانية: العام 2011م.

7. مصطلحات الدراسة:

- **المسؤولية المدنية:** هي حالة الشخص الذي يرتكب أمراً يوجب المؤاخذة[1]**.**
- **الطبيب:** هو كل شخص حاصل على شهادة مزاولة المهنة الطبية سواء من نفس البلد أو من بلد آخر في الأردن.
- **الأخطاء الطبية:** ويقصد به أي نشاط طبي أو عمل طبي مقدم للمريض يخرج عن المألوف والقواعد الطبية المتبعة والمألوفة في المهنة والاختصاص وينتج عنه ضرر أو أذى للمريض سببه هذا العمل الطبي أي يرتبط بعلاقة سببية، والخروج عن المألوف أو القواعد هو بسبب إهمال أو تقصير أو عدم اكتراث ويمكن تجنبه من قبل مقدمي الخدمة الطبية الآخرين من نفس الاختصاص والدرجة العلمية[2].
- **الخطأ العادي (غير المهني):** وهو الخطأ الذي ليس له علاقة بالأصول الفنية المهنية ، أي الخطأ الخارج عن إطار المهنة وأصولها الفنية ، والناجم عن سلوك إنساني مجرد يسببه الإخلال بالقواعد العامة للالتزام التي يتوجب على كافة الناس التقيد بها ، فهذا النوع من الخطأ ناجم عن سلوك يمارسه الطبيب كأي إنسان وليس عن ممارسات مهنية قام بها الطبيب تجاه المريض[3].

([1]) حمزة، محمود جلال (2006). التبسيط في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثاني، دائرة المطبوعات والنشر، عمان، ص313.

([2]) النشرة الصحية الصادرة عن وزارة الصحة الأردنية، 2010.

([3]) شريم، محمد، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية، مرجع سابق، ص13.

- **الخطأ الطبي(المهني):** وهي الأخطاء التي تتعلق بالمهنة من حيث أصولها وممارستها سواء كانت بسيطة أو معقدة، وبمعنى أدق هو خروج الطبيب في سلوكه المهني والفني عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم والمتعارف عليها نظرياً وعلمياً في الأوساط الطبية وقت تنفيذه العمل الطبي ، وقد تكون جهلا أو إهمالا أو عدم معرفه وعدم قدره[1].

8. الإطار النظري والدراسات السابقة:

أولاً: الإطار النظري:

إن المسؤولية المدنية في القواعد العامة تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، لكن المسؤولية المدنية تثير الجدل بمناسبة ارتكاب الأطباء للأخطاء الفنية أثناء ممارستهم لأعمالهم حول تحديد طبيعة هذه المسؤولية، ذلك أن المشرع المدني الأردني كغيره من التشريعات العربية لم يضع قواعد خاصة لكل مهنة من المهن، وإنما وضع قواعد عامة للمسؤولية المدنية تحكم الفعل الضار والخطأ والعلاقة السببية ولذلك لا توجد قواعد محددة تحكم مسؤولية الطبيب المدنية، فلا بد إذاً من الرجوع للقواعد العامة لتحديد مسؤولية الطبيب والتزامه بالتعويض.

مهنة الطبيب على جانب كبير من الأهمية، وتختلف عن أي مهنة أخرى لان علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة إنسانية وأخلاقية، وهذا ما أكد عليه الدستور الطبي لنقابة الأطباء الأردنيين،

([1]) الجوهري، محمد فائق (1951). المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول بمصر، دار الجوهري للطباعة والنشر، ص25.

حيث ألزم الطبيب أن يهتم بالمريض اهتماماً خاصاً وخاصة أن المريض يسلم نفسه للطبيب المعالج، مما يجب أن تقدم له العناية الصادقة والدقيقة[1].

ولتكييف مسؤولية الطبيب المدنية، لا بد من وضع هذه المسؤولية في مكانها بالنسبة إلى غيرها من أنواع المسؤولية، وتحديد نطاق دائرتها في وسط نطاق دوائر أوسع منها، كالمسؤولية المدنية و الأدبية والجنائية،.

ثانياً: الدراسات السابقة

1 - دراسة عبيد الله، سهيل لطفي إسماعيل (2008) بعنوان: **" المسؤوليّة المدنيّة الطبيّة في عمليّات نقل وزراعة الأعضاء البشريّة بين الأحياء"**[2].

إنّ هذه الدراسة تبحث في الإطار القانوني الذي يحكم مسؤوليّة الطبيب المدنيّة في ارتكابه للأخطاء الطبيّة الناتجة عن عمليّات زرع ونقل الأعضاء البشريّة بين الأحياء. إنّ وجود تشريع خاص ينظم نقل الأعضاء فيما بين الأحياء هو السند القانوني لمشروعيّة هذه العمليّات، فقد جاء القانون الأردني للانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم (23) لعام 1997 وتعديلاته مسربلاً للمهمّة، رغم أنّه لم يكن مزيلاً لكل لبس قد يثور بشأن هذه العمليّات. وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة بأنها تناولت موضوع المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته.

---

(1) شمس الدين، عفيف (2004). المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص 18 -19.

(2) عبيد الله، سهيل لطفي إسماعيل (2008) المسؤوليّة المدنيّة الطبيّة في عمليّات نقل وزراعة الأعضاء البشريّة بين الأحياء، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة، نقابة المحامين.

2- دراسة الشخانبة، بكر عبد الوهاب (2009) بعنوان " **المسؤولية المدنية للصيدلي**"[1]. هدفت الدراسة إلى بيان مسؤولية الصيدلي المدنية حيث إن له دور كبير في حياتنا اليومية، حيث تأتي مهمته في المرحلة الثانية من علاج المريض ومن هنا ظهرت الحاجة إلى بحث مدى مسؤوليته وهو يؤدي وظيفته.

كما تأتي هذه الدراسة لبحث إشكالية وهي أن عدم استخدام الأدوية بشكل سليم أوجد فـــرص المخاطر التي تهدد الحياة البشرية بسبب التفريط في استعمال الأدوية ولا سيما تلك التـــي تــصرف بدون وصفة طبية كذلك ظهور النتائج الضارة مستقبلاً، ومن هنـــا يظهـــر دور الـــصيدلي لتفـــادي مصادر القلق وأسباب الخطر وإزاء ذلك قد تقوم مسؤولية الصيدلي المدنية. وقد توصلت الدراســـة إلى ما يلي:

1- تنظيم قواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير على غرار تنظيم المشرع لقواعد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير وذلك في إطار القانون المدني على أن تتم الإحالة لتلك الأحكام العامة عند إقرار قانون الصيدلة والدواء الأردني كقانون دائم.
2- الأخذ صراحة ببطلان أي اتفاق والذي يعفي الصيدلي بمقتضاه من ضمان أي أضرار تلحق بالمريض سواء كان الخطأ ناجماً عن الصيدلي أم عن أحد مساعديه أو المستخدمين، وسواء أكان الخطأ عقديا أم تقصيريا.وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة بأنها تناولت موضوع المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته.

([1]) الشخانبة، بكر عبد الوهاب (2009)، المسؤولية المدنية للصيدلي، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة، نقابة المحامين.

9. منهجية الدراسة:

1 - ستعتمد هذه الدراسة أسلوب البحث النوعي، الأحكام وقواعد القوانين المتعلقة بصلب الموضوع "تحليل مضمون القوانين" والبحث النوعي هو البحث الذي يتم من خلاله تحليل نصوص المواد بعيداً عن التكميم.

2 - ستعتمد هذه الدراسة أيضاً "دراسة تطبيق الحالة للموضوع" من خلال مراجعة المستشفيات ونقابة الأطباء الأردنيين ووزارة الصحة الأردنية وغيرها من المؤسسات والجمعيات ذات الصلة، ناهيك عن عمليات الذهاب والإياب في أروقة القضاء بين الحين والآخر للإطلاع على أحدث الاجتهادات القضائية ذات الشأن للوقف على أرض الواقع العملي بصلابة.

الفصل الثاني

الأساس القانوني للمسؤولية المدنية للطبيب

تمهيد:

لقد شهد الطب في السنوات الأخيرة تطوراً كبيراً ، جعل الكثير يقرون بأن ما حدث من تطور وتقدم في المجالات الطبية خلال هذه السنوات يجاوز في أهميته ما تم خلال عشرين قرناً من عمر الطب، ولا يزال الطب يأتي كل يوم بما هو جديد في كافة تخصصاته بحيث أصبح أهم ما يميز الطب الحديث هو الإيجابية والفاعلية التي جعلت الطب يتجاوز حدود مهمته الأصلية التي هي الوقاية والعلاج من الأمراض، ليشمل أيضاً تحقيق رغبات الإنسان غير العلاجية كما هو الحال مثلاً في جراحات التجميل.

وقد رافق استخدام الأجهزة المختلفة في الطب الحديث حدوث آثار ضارة ومخاطر على جسم الإنسان حيث إن المخاطر والأضرار لا تزال في كثير من جوانبها مجهولة أمام الطب، والكثير من الممارسات الطبية الحديثة تتم في الغالب من خلال عقاقير لا تخلو من آثار سلبية غير متوقعة قد تظهر بعد فترة من الزمن على الإنسان، وأيضاً زاد من مخاطر الطب الحديث استخدام الآلات والأدوات المعقدة في العلاج مما يسبب الكثير من المخاطر ، ومحصلة هذا التطور الطبي وما لازمه من مخاطر زاد في الأعمال الطبية الخاطئة، ونتج عن ذلك أيضاً زيادة كبيرة في عدد الدعاوى المرفوعة أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عما ينشأ عنها من أضرار[1].

---

(1) البية، محسن، مرجع سابق، ص 55.

ولو أردنا أن نعرّف الطبيب نقول هو الشخص الذي لديه المهارة في نظر المريض لتحقيق الشفاء، ولكن الشفاء الذي قد يراه المريض في يد الطبيب قد يكون مساوياً أو معادلاً لفقدان حياته أحياناً بأي خطأ يرتكبه الطبيب أثناء معالجة المرضى، ومن الممكن أن يفقد حياته وسيكون من الصعب تعويضه مادياً ولا يكون للتعويض قيمة عند خسران الحياة[1].

ويمارس الطب كل طبيب مصرح له قانوناً ومسجل في نقابة الأطباء بمزاولة المهنة ويكون هدف عمله هو الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء للمريض وتخفيف الألم أو الحد منه وبالتالي تحقيق مصلحة اجتماعية ولكن يشترط توفر الرضا والعلم بطبيعة العمل المنوي إجراءه له (وتبصيره بذلك) [2] مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف الطارئة والاستثنائية وحق المريض اتجاه الطبيب وهو أن يحرص الطبيب على سلامة المريض، وعدم مساءلته عن الخطأ الطبي كما أن التزامه يتضمن الجهود الصادقة واليقظة لأنه لا يلتزم شفاءه في غير الظروف الاستثنائية التي قد يلتزم بها بذلك[3].

ولقد اتسع نطاق المسؤولية الطبية بشكل كبير واقترن بالتطور العلمي الهائل في الاختراعات والأجهزة والمعدات الطبية التي تساهم في توفير وتسهيل المرضى، وهذا يفرض على الطبيب متابعة التطورات العلمية والاهتمام بوسائل العلاج الحديثة، ولقد أثارت المسؤولية المدنية للطبيب

([1]) الجوهري، فائق (1962). أخطاء الأطباء، القاهرة، دار المعارف، ص 12.

([2]) الطبيب لديه كم هائل من المعرفة بشؤون مهنته، والمريض جاهل تماماً بهذه المعارف الطبية، فكم هو الحجم أو الكم المطلوب من الطبيب تبصير مريضه به، فمثلاً لو اكتشف أنه مصاب بالسرطان دون أن يعلم حالته النفسية ومدى تقبله لهذا الأمر فهل يصارحه بمرضه ويبصره أم ماذا؟ لمزيد من التفصيل انظر: استاذنا الزعبي، علي: بحث مقبول للنشر في مجلة القانون والسياسة، جامعة مؤتة، 2010.

([3]) عساف، وائل تيسير (2008). المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ص2.

بكافة فروع العمل الطبي سواء الطبيب العام، أو الاختصاصي، أو غيرهم الكثير من الجـــدل فـــي ساحات القضاء لان حساسية هذه الأعمال تكمن في اتصالها بجسم الإنسان وحياته.

ونرى أن المسؤولية المدنية للطبيب هي صورة من صور المسؤولية المدنية إلا أنها اكتسبت أهمية خاصة نظراً لحجم الأخطاء وكذلك الدعاوي التي تتعلق بالمــسؤولية الطبيــة أمــام القــضاء والسبب في زيادة هذه الدعاوي بالمقارنة مع السنوات السابقة هو زوال العلاقــة الشخــصية بــين الطبيب والمريض. والملاحظ أن المشرع الأردني وغيره من المشرعين العرب لم يتناولوا موضوع المسؤولية الطبية بنصوص خاصة بل أنهم تركوها للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، وتطبيق هــذه القواعد بطريقة مجردة يؤدي إلى وجود خلافات كبيرة في وجهات النظر القانونية لطبيعــة مهنــة الطب [1].

وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مشروعية العمل الطبي.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب المدنية.

(1) الطباخ، شريف (2003). جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، الإسكندرية، دار الفكر العربي، ط1، ص66..

المبحث الأول

مشروعية العمل الطبي

سوف نتناول في هذا المبحث تحديد المقصود بالعمل الطبي وتحديد شروط مشروعية العمل الطبي من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: المقصود بالعمل الطبي

المطلب الثاني: شروط مشروعية العمل الطبي

المطلب الأول

المقصود بالعمل الطبي

لقد ظل الإنسان ومنذ أقدم العصور معرضاً للمخاطر وذلك بسبب طبيعة حياة الإنسان في ذلك الوقت، حيث كانت حياة بدائية تعتمد على الصيد والعيش في البراري، الأمر الذي جعل مهنة الطب من أقدم المهن التي عرفتها الحضارة الإنسانية، وقد أفاضت كتب تاريخ العلوم عند العرب في الحديث عن الطب، وبالإمكان الرجوع إلى أمهات كتب تاريخ الحضارة العالمية التي لا تدخر وسعاً في الإفاضة بالكلام عن تطور الطب العربي وأعلامه ومشافيه وأنظمته ووسائل العلاج فيه، وتكفي الإشارة إلى المؤلفات المتعلقة بالحضارات من أمثال ول ديورانت والذي أورد في مؤلفه (قصة الحضارة) أنه كان في بغداد وحدها عام 931م ثمانمائة وستون طبيباً مرخصاً[1]، وفي فرنسا تطور

(1) ديورانت، ول (2002). قصة الحضارة، ج2، مؤسسة الرسالة للنشر، ط1، بيروت، لبنان، ص263.

أمر الاشتغال بالمهن الطبية من الإطلاق إلى التقيد والتنظيم وانتهى بانضمام المشتغلين في هذه المهنة في نقابات خاصة لها لوائحها وقوانينها التي تبين واجبات المنتسبين إليها[1].

وكان من الطبيعي أن العلوم الطبيعية ومنها الطب قد سبقت العلوم الإنسانية، وحيث إن الإنسان كان دائماً موضع اهتمام وحماية القانون على مر العصور فإن تقدم العلوم الطبيعية جعل من موضوع حماية الإنسان وحقه في سلامة جسده من الحقوق الأساسية له. ولقد كانت الأعمال الطبية في القديم مقتصرة على علاج المرضى وتجبير الكسور ووصف الأدوية والتي كانت عبارة عن أعشاب وكذلك إجراء العمليات البسيطة، أما الآن فقد توسع نطاق العمل الطبي وبات يشمل بالإضافة إلى المعالجة (التشخيص وإجراء العمليات الجراحية الخطيرة والتصوير الإشعاعي والتخدير وغيرها)، وكذلك القيام بالأعمال اللازمة للوقاية من الأمراض مثل التطعيم والحجر الصحي.

وقد بينت المادة العاشرة من الدستور الطبي الأردني أنه يحظر على الطبيب اللجوء إلى أساليب يمكنها أن تنسف مهنة الطب، وخاصة منها ما يدخل في زمرة الغش والتدجيل والادعاء باكتشاف طريقة للتشخيص أو العلاج غير مثبتة علمياً، وهذا يعني أن العمل الطبي يشمل التشخيص والعلاج، إلا أن المادة الثالثة من قانون الصحة العامة الأردني[2] حددت بعض الأعمال الطبية حيث نصت هذه المادة: "الوزارة[3] مسؤولة عن جميع الشؤون الصحية في المملكة بما في ذلك:

1. تقديم الخدمات الطبية.

([1]) مرقص، سليمان، (1992). الوافي في شرح القانون المدني، ج1، ط5، مكتبة مصر الجديدة، ص379.

([2]) قانون الصحة العامة الأردني رقم 54 لسنة 2002.

([3]) وزارة الصحة الأردنية.

2. مكافحة الأمراض السارية.

3. نشر التوعية الصحية والثقافية الطبية".

وبالنظر إلى هذه المادة والتي تبدو أكثر وضوحاً وتحديداً من مواد قانون نقابة الأطباء نجـد بأن العمل الطبي يشمل تقديم الخدمات الطبية وهذا يعني الوقاية ومكافحة الأمراض المعدية وكـذلك التوعية الصحية.

أما في القوانين المصرية، فإن القانون الخاص بمزاولة مهنة الطب[1] عرف العمل الطبـي بأنه "إبداء مشورة طبية أو عيادة مرضية، أو إجراء عملية جراحية، أو مباشرة ولادة، أو وصـف أدوية أو علاج مريض، أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية مـن جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي أو المعملي بأية طريقـة كانـت، أو وصـف نظـارات طبية...".

وبالنظر إلى هذه المواد نجد أن المشرع الأردني كان أقل تحديداً لمفهـوم العمـل الطبـي، بحيث لم تخرج عن حدود التشخيص والعلاج، أو تقديم الخدمات الطبية والوقايـة ونـشر التوعيـة الصحية، أما القانون الخاص بمزاولة مهنة الطب في مصر فقد كان أكثر تحديـداً لمفهـوم العمـل الطبي لدرجة أنه وصل إلى حد الإسهاب، بحيث إنه لا مبرر للقول أن العمل الطبي يشمل إجـراء العمليات الجراحية ووصف الأدوية وتقديم الاستشارات الطبية، لأن إجـراء العمليـات الجراحيـة ووصف الأدوية يدخل في صميم العلاج الطبي أما الاستشارات الطبية فما هي إلا إحـدى الوسـائل التي يستعين بها الطبيب لإتقان دوره في تشخيص المرضى للانتقال إلى المرحلة الثانية للعلاج.

---

(1) القانون الخاص بمزاولة مهنة الطب في مصر، رقم 415 لسنة 1954.

وعليه يرى الباحث ضرورة العمل على وضع تعريف واضح ومحدد يبين ماهيـة العمـل الطبي في القوانين الخاصة بمزاولة مهنة الطب، ولتجنب التوسع في تحديد نطاق العمـل الطبـي، الأمر الذي يترتب عليه إدخال أعمال قد لا تعتبر من صميم العمل الطبي أو اعتبار بعض الأعمـال الطبية غير داخلة في هذا المجال الأمر الذي يشكل إرباكاً لدى الفقه والقضاء معاً في هذا المجال.

ولقد أورد الدكتور محمود نجيب حسني تعريفاً للعمل الطبي بأنه "النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القوانين المقررة في علم الطب، واتجه في ذاته وفق المجرى العادي للأمـور إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجياً أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته أو تخفيف آلامه ويعد من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسـباب سـوء الصحة أو مجرد الوقاية من الأمراض"[1].

ويرى الباحث أن العمل الطبي هو: كل عمل يستهدف مـصلحة المـريض وعلاجـه مـن الأمراض سواء أكان العلاج من خلال وصف الأدوية أم إجراء العمليات الجراحية، وكـذلك القيـام بالأمور التي قد لا تكون علاجية مثل إجراء عمليات الولادة والوقايـة مـن الأمـراض والتوعيـة الصحية وغيرها.

([1]) حسني، محمود نجيب (1977). شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، ص182.

المطلب الثاني

شروط مشروعية العمل الطبي

لقد شهد علم الطب في الفترة الأخيرة تقدماً كبيراً، الأمر الذي أدى إلى القضاء على بعض الأمراض التي كانت تفتك بالإنسان، ومع تقدم دور الطب ازدادت معه أعداد الأطباء المعالجين وزادت معه أخطاء الأطباء وأعداد القضايا المنظورة أمام المحاكم نتيجة لقيام الطبيب بعمل الحق ضرراً بالمريض، لذلك تدخل الفقه والقضاء معاً لإحداث توازن بين مبدأين أساسيين فيما يتعلق بمدى مسؤولية الطبيب عن الأفعال التي أقدم عليها وهما:

1. الحرص على تحقيق أكبر قدر ممكن من الحماية للمريض في عدم المساس بسلامة جسده.
2. عدم التوسع في قيام مسؤولية الطبيب إلا ما يثبت وبشكل قاطع إهماله أو تقصيره في أدائه للمهام الموكلة إليه[1].

وعلى ذلك استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية، حيث قررت أن " يعتبر العمل الطبي مسألة فنية متخصصة ولا يمكن تقرير مسؤولية الطبيب إلا إذا أجرت المحكمة خبرة فنية بمعرفة أطباء ذوي الدراية والمعرفة . وإذا أجرت محكمة الاستئناف الخبرة بمعرفة ثلاثة أطباء خلصوا في تقريرهم إلى أن الإهمال والتقصير وقلة الاحتراز من خلال:

أولاً: أن سبب الضرر الذي لحق بندى (المدعية) كان ناتجاً عن فقدان السالاين (الماء والملح) من الجهاز وهذا عائد إلى جهاز تكبير الثدي (وكان من الحكمة بعد العملية أن يقوم الطبيب المعالج

([1]) صالح، نائل عبد الرحمن (1999). المسؤولية الجزائية للطبيب في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، المجلد 26، عدد1، أيار، مطبعة الجامعة الأردنية، ص152

بالتعامل مع المشكلة من حيث استبدال الجهاز وإجـــــــراء العملية الجراحية اللازمة خاصــــة وأن الشركـــات المزودة للجهاز تقوم عادة بتعويض الأجهزة عند حدوث ذلك).

ثانياً: أنه نتيجة للمضاعفات الجراحية فقد لحق ضرر وتشوه بجفن العين اليسرى وكان على المدعى عليه أن يقوم بما يلزم لإصلاح هذه المضاعفات"[1].

وقد تم بحث ودراسة مدى مسؤولية الطبيب عن أعماله تجاه المضرورين مع الأخذ بعــين الاعتبار عدم التعسف في مساءلة الطبيب، حتى لا يكون ذلك سبباً في عدم مبادرة الطبيـــب لعـــلاج مريضه خوفاً من مساءلة قانونية عن أي خطأ قد يصدر من خلال معالجته لمريضه، وقد وضـــعت القوانين المختلفة ضوابط وقيود على عمل الطبيب ذلك بهدف تنظيم عمل الطبيب وتحديـــد مهامـــه وصلاحياته، الأمر الذي انعكس إيجاباً على حماية الأفراد وتوفير الرعاية الصحية لهم فـــي نفـــس الوقت، فمثلاً نص الدستور الطبي الأردني على أن المسؤولية الطبية تقوم بين الطبيـــب والمـــريض على بذل العناية وعدم الإهمال وليس الشفاء، وكل عمل طبي يجب أن يستهدف مصلحة المـــريض المطلقة، وأنه لا يجوز إنهاء حياة مريض مصاب بمرض مستعص غير قابل للشفاء، ومهما رافـــق ذلك من آلام سواء أكان ذلك بتدخل مباشر أم غير مباشر ما عدا موت الدماغ فيكون ذلـــك حـــسب الشروط العلمية المعتمدة من النقابة[2]،ويحظر على الطبيب القيام بأي علم أو تقديم نصيحة من شأنها إضعاف مقاومة الأشخاص الجسدية أو العقلية إلا في الحالات التي يقتضيها العلاج الطبي كالتخدير مثلاً[3].

([1]) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2007/968 (هيئة خماسية) تاريخ 2007/9/3، منشورات مركز عدالة.

([2]) المواد 2، 3، من الدستور الطبي الأردني.

([3]) المادة 6 من الدستور الطبي الأردني.

وعلى الطبيب عند رعاية أي شخص سواء في عيادته الخاصة أم في أي منشأة صحية أن يبذل جهده وطاقته لتقديم العناية والعطف والإخلاص لكل المرضى على حد سواء وعلى الطبيب في مجال الرعاية الصحية مراعاة التقاليد التالية:

1. حرية المريض في اختيار الطبيب.
2. حرية الطبيب فيما يصفه مع مراعاة ظروف المريض المادية.

وفيما عدا حالات الطوارئ والإسعاف للطبيب الحق في رفض المعالجة لأسباب مهنية وشخصية، ويمكن للطبيب أن يمتنع عن معالجة مريض بشرط أن لا يضر ذلك بمصلحة المريض وأن يقدم المعلومات اللازمة لمواصفة العلاج[1].

وعليه فإن ممارسة الطبيب لعمله تكون وفق ضوابط وقواعد خاصة لممارسة هذه المهنة الإنسانية، وحتى يكون الطبيب مزاولاً للأعمال الطبية في مختلف تخصصاتها يجب أن تتوافر شروط معينة لتلك المزاولة تبيح له التدخل الطبي، ذلك أن هذه التدخل بما يتحقق فيه مساس بسلامة الجسم لا يتم إلا بضوابط معينة.

وسيتم تناول هذا الموضوع من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: الحصول على ترخيص قانوني لمزاولة مهنة الطب.

الفرع الثاني: رضاء المريض بالعلاج.

الفرع الثالث: اتباع الأصول المتعلقة بالفن الطبي.

الفرع الرابع: طلب العلاج.

---

(1) المواد 12، 13 من الدستور الطبي الأردني.

الفرع الأول

الحصول على ترخيص قانوني لمزاولة مهنة الطب

يجب أن يكون عمل الطبيب مستنداً إلى أساس قانوني، وأن يكون تدخله لعلاج المريض وفق شروط وضوابط معينة، وهذه الشروط قد حددتها القوانين المنظمة للممارسة مهنة الطب، وعليه يجب أن يكون التدخل الطبي قد صدر من شخص حاصل على شهادة الطب، من جامعة معترف بها، وأن يكون قد أمضى فترة معينة من التدريب العملي وكذلك أن يجتاز الفحص المقرر وفق ما تحدده هذه القوانين(1).

فيجب فيمن يباشر مهنة الطب أن يكون حاصلاً على المؤهل العلمي المطلوب أي الدرجة العلمية لممارسة النشاط الطبي وعلى أساسه يمنح الترخيص العام لكل الأعمال الطبية وهو ما يعرف بالطبيب العام.

أما الطبيب الأخصائي: وهو الذي يختص في فحص أمراض معينة لأعضاء معينة يمنح ترخيصاً بمزاولة هذا التخصص الطبي، وهو يرقى بتخصصه عن الممارس العام وتكون مسؤوليته أكثر شدة منه، مثل أخصائي التخدير وأخصائي القلب والأعصاب وغيرهم، كما أن الحصول على المؤهل العلمي المطلوب لا يكفي وحده لمزاولة مهنة الطب، بل عليه أن يقوم بالتدريب العملي وأن يجتاز الفحص الإجمالي للأطباء حسب النظام الخاص للفحص.

وعلى ذلك نجد أن الحصول على ترخيص قانوني لمزاولة مهنة الطب غير منوط فقط بالمؤهل العلمي أو الدرجة العلمية، وإنما يشترط وجود ضوابط أخرى متمثلة بالإجازة العلمية والتي

---

(1) انظر الفقرة ج من المادة 8 من قانون نقابة الأطباء الأردنية وتعديلاته رقم 13 لسنة 1972.

أساسها التدريب واجتياز الفحص المقرر لهذه الغاية. وكذلك يشترط لمزاولة مهنة الطب الانتساب لنقابة الأطباء وهذا ما تبينه المادة الرابعة من قانون نقابة الأطباء الأردنية بقولها "1/يجب أن ينتسب للنقابة ويسجل في سجلها الأطباء المعينون في المملكة ويمارسون عملهم فيها وتتوافر فيهم شروط الانتساب المنصوص عليها في هذا القانون.

2/ يحظر على الطبيب أن يمارس المهنة قبل التسجيل في النقابة والحصول على ترخيص من الوزارة وإلا عدت ممارسته مخالفة لأحكام هذه القانون."

وعليه فكل شخص يحدث ضرراً للغير ولا تحميه القوانين الخاصة بمزاولة مهنة الطب فإنه يسأل عن الجرح العمد وفقاً لما يقرره قانون العقوبات، ولا يقبل منه الدفع أنه حاصل على بكالوريوس في الطب أو أنه ارتكب الفعل برضاء المريض، أو أن الغرض الذي قصد إليه هو شفاء المريض قد تحقق، أو أنه لم يقع منه خطأ مادي أو فني، إذ إن فعله قد وقع غير مشروع ابتداءً فيسأل عن نتائجه كغيره من الناس.

وفيما يتصل بهذا الشرط فإن للطبيب أن يتصل بالطبيب المخدر الذي وصفه لمريضه لضرورة العلاج، ولكن هذا الحق لا يخول الطبيب وبدون ترخيص من وزارة الصحة أن يحوز مخدراً لأي سبب من الأسباب، فإذا لم يوجد لديه هذا الترخيص تكون حيازته للمخدر غير مشروعة ويعاقب عليها طبقاً لقانون المخدرات والمؤثرات العقلية ولا يخلصه من العقاب قيده للمخدر في دفتر المواد المخدرة(1).

(1) مصطفى، محمود محمود (1998). مسؤولية الأطباء الجراحية الجنائية، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص9.

الفرع الثاني

رضاء المريض بالعلاج

بينت المادة الثانية من الدستور الطبي الأردني أن كل عمل طبي يجب أن يستهدف مصلحة المريض المطلقة وأن تكون له ضرورة تبرره وأن يتم برضائه أو رضاء ولي أمره إذا كان قاصراً أو فاقداً للأهلية، ومن هنا نجد أن رضاء المريض شرط لمزاولة العمل الطبي، فمباشرة العمل الطبي حتى تكون مشروعة يجب فيها الحصول على رضاء المريض وقبوله لها، وكما يشترط الفقه والقضاء أن يكون تدخل الطبيب أو الجراح بناء على إذن وليه ومن في حكمه.

وعليه لا يجوز إجراء عملية جراحية بدون رضاء المريض[1] إلا في حالة الضرورة، أي الحالة المستعجلة التي تقضي إنقاذ حياة مريض، وأن يكون في وضع لا يسمح له بالتعبير عن إرادته، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز إرغام أحد على قبول علاج إلا إذا قضت المصلحة العامة ذلك، كما هو الحال في الوقاية من الأمراض المعدية أو في الحالات العاجلة باعتبار أن الضرورات تبيح المحظورات، إلا أنه قضي في فرنسا بعدم إمكانية إدانة الطبيب بالقتل الخطأ ولا برفضه مساعدة شخص في خطر، إذا ظهر من المريض رفض عنيد، لا بل عنيف لنصائح هذا الطبيب، ووقع شهادة تعبر عن هذا الرفض، على أنه يجب على هذا الطبيب ألا يقبل بسهولة رفض مريضه للعلاج، لأن ذلك يعرضه للحكم عليه بالإهمال.

والتعبير عن الرضا يكون من المريض أو من يمثله قانوناً أو من أقربائه المقربين، وإلا فإن الطبيب يتعرض للحكم بالتعويض الذي تقدره السلطة القضائية.

([1]) منصور، محمد حسين (1993). الخطأ الطبي من خلال العمليات الجراحية، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، جامعة بيروت، لبنان، العدد 3، ص50

وتزداد أهمية التزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضائه خاصة إذا تطلب الأمر التدخل الجراحي، وبصفة خاصة إذا انطوى ذلك على قدر من المجازفة أو الخطورة حيث اعتبر القضاء الطبيب مسؤولاً بسبب كذبه على المريض في المبالغة في وصف حالته لحمله على قبول عملية جراحية خطيرة ومكلفة[1].

ورضاء المريض المطلوب هو القبول بالعمل الطبي ابتداءً لأن هناك فرقاً بين العقد الطبي مع الطبيب وبين رضاء المريض بمباشرة العمل الطبي في مراحل العلاج المختلفة إذ إن رضاء هذا الأخير هو رضاء متغير ومتجدد ويتعين تكراره من المريض عند مباشرة الطبيب لكل مرحلة من مراحل العلاج، ومتى حصل الطبيب على رضاء المريض بنوع معين من العلاج لم يجز له أن يغير أو يعدل منه بإرادته المنفردة ويتعين التفرقة بين قبول المريض بنوع معين من العلاج والوسائل الفنية التي يتبعها الطبيب[2].

إلا أن الضرورة تبرر عمل الطبيب إذا أراد اتقاء خطر حال على المريض يقتضي السرعة في العلاج أو في إجراء العملية، فلو طرأت أثناء عملية جراحية ظروف تستدعي تغيراً في العلاج كبتر عضو لم يكن بتره متوقعاً من قبل فلا يلزم الجراح بأخذ رضا أحد بذلك، وقد طبقت محكمة باريس المبدأ في قضية تتلخص وقائعها في أن طبيباً أخطأ في تشخيص مرض سببه قرحة في المعدة فلما فتح البطن تبين له أنه سرطان فبادر إلى استئصاله فقضت المحكمة بأن الطبيب لا يكون

---

(1) منصور، محمد حسين، مرجع سابق، ص51.

(2) الاودن، سمير عبد السميع (2004). مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص21.

مسؤولاً إذا هو استأصل المعدة كلها أو بعضها بغير أن يحصل مقدماً على رضا المريض أو أحــد من عائلته، متى كان الثابت أنه التزم في إجراء العملية القواعد العامة للفن الطبي[1].

ولم ينص القانون المصري صراحة على ضرورة حصول الطبيب على رضاء المــريض، وإن كان يستفاد من القواعد العامة، وقد تطلب الفقه والقضاء في مصر لــصحة رضـــاء المــريض شروط منها:

1. أن يكون من صدر عنه الرضا واعياً مدركاً.
2. أن يكون رضاء المريض حراً خالياً من العيوب.
3. أن يكون من صدر عنه الرضا بالغاً أو من ينوب عنه قانوناً.
4. أن يكون من صدر عنه الرضا عاقلاً.
5. أن يكون رضاء المريض صريحاً.
6. أن يكون موضوع الرضا مشروعاً وصادراً ممن له صفة[2].

وعلى ذلك نستطيع القول إن الرضا الذي يعتقد به وينفي المسؤولية عن فعل الطبيــب هــو الرضا الذي يصدر عن إنسان مدرك مختار بقصد الحصول على العلاج أما الرضا الذي يرمي إلى وضع حد لحياة إنسان فلا يعتد به سواء صدر الرضا من المريض ذاته أم من ممثله الشرعي، وهذا ما قررته المادة (3) من الدستور الطبي الأردني بقولها "لا يجوز إنهاء حياة مريض مصاب بمرض مستعص غير قابل للشفاء مهما رافق ذلك من آلام سواء ذلك بتدخل مباشر أو غير مباشر ما عــدا موت الدماغ فيكون حسب الشروط العلمية المعتمدة من النقابة". كما أنه ومن الجدير بالذكر أن هناك

([1]) باريس الجزائية في 1946/2/20 دالوز، ماشار إليه: منصور، محمد حسين (الخطأ الطبي) مرجع سابق، ص62.

([2]) الحياري، أحمد، (2005). المسؤولية المدنية للطبيب، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص55.

استقلالاً ما بين المسؤولية الناشئة عن عدم أخذ رضاء المريض والمسؤولية الناشئة عـن الـضرر الذي لحق بالمريض نتيجة الخطأ في العلاج حتى وإن كان العلاج صدر بـإذن المـريض فجـزاء الإخلال بالتزامات محلها سلامة جسد الإنسان يعتبر من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على خلافهـا أو الإعفاء منها أو تخفيفها، ولا يعتبر رضاء المريض خطأ من جانبه يمكن تحميلـه جـزءاً مـن المسؤولية وذلك لأن المريض لم يبد رضاءه بالعمل الطبي إلا لغاية مشروعة وهي الحصول علـى العلاج وطلب الشفاء.

وعلى ذلك استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية بأنه: " يستفاد من المادتين [256] و [257] من القانون المدني الأردني أن الفعل الذي ينتج عنه ضرر يلزم فاعله بالتعويض لأنـه يلـزم فقـط بإثبات توافر الضرر دون الخطأ المفترض والمتمثل بعدم أخذ الاحتياطات اللازمة عند تركيبهم لفلتر فيه عيب مصنعي يسهل كشفه من المختص بتركيبه. وبذلك فإن ما توصلت إليه المحكمة بقرارهـا المستأنف بعدم توافر المسؤولية التقصيرية القائمة على ثبوت وقوع الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما وبالنتيجة رد الدعوى ، فإن ذلك مخالف لأحكام القانون المدني الأردني الذي أخذ بالنظريـة الموضوعية للفعل الضار التي تقوم على افتراض الخطأ ويلزم لإثباتها توافر الضرر دون الخطـأ. وذلك لأن إلحاق الضرر بالغير بطريق المباشرة يعد فعلاً محظوراً لذاته تقوم به وحـدة مـسؤولية الفاعل لأنه يمثل اعتداء على حق الغير وماله"[1].

وأخيراً لابد من الإشارة إلى أنه على الطبيب أن يحترم إرادة المريض ولعل أكثر حـالات عدم الرضا وقوعاً والمتمثلة بعدم احترام الطبيب لإرادة المريض هي حالة قيام الطبيـب بمباشـرة

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/263 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/7/13، منشورات مركز عدالة.

العلاج أو العملية الجراحية بالقوة أو الحيلة أو الخديعة أو حتى دون اكتراث بالرفض الصادر من هذا الأخير ودون أن يكون هناك استعجال أو خطر جسيم يبرر ذلك، فالطبيب قد يستغل ضعف مريضه أو وقوعه تحت تأثير مخدر لكي يجري التدخل الطبي دون الحصول على موافقته، وقد قضت محكمة استئناف amiens بوجود خطأ في جانب الجراح الذي قام رغم عدم وجود استعجال بإجراء عملية فتح واسعة في تجويف الرئة، بدلاً من عملية تدمير قمة الرئة التي رضيت بها المريضة كوسيلة للعلاج من السل الذي كانت مصابه به[(1)].

الفرع الثالث

اتباع الأصول المتعلقة بالفن الطبي

يجب أن يكون علم الطبيب متفقاً مع القواعد والأصول العلمية المستقرة في مهنة الطب، ولا يجوز للطبيب الخروج عنها وإلا قامت عليه المسؤولية، والمقصود بالأصول المتعلقة بالفن الطبي هي تلك الأصول التي تعتبر ثابتة ومسلمة على الأقل في فترة زمنية معينة ويعرفها أهل العلم، ولا يتسامحون مع من يجهلها أو يتخطئها ممن ينسب إليهم. ولذلك يلجا القضاء إلى الخبراء من الأطباء والجراحين لتقدير ما إذا كان زميلهم قد جهل تلك الأصول أو تخطئها.

ويرى الباحث أن هناك مشكلة تتمثل في وجود خبير فالقاضي ليس خبيراً بالطب، وعلى هذا الأساس يستعين لفض النزاع وتقرير مسؤولية الطبيب بخبير، وهذا الخبير يكون طبيباً وقد يعمل هذا الأخير على إخفاء الحقيقة نصرة للطبيب الآخر والذي هو زميل له على الأقل من الناحية المهنية كما أنه أي الخبير قد يتعرض لنفس الموقف من خلال عمله فيعمل جاهداً على عدم تحميل الطبيب

(1) علي، جابر محجوب (1999). المسؤولية الناشئة عن عدم احترام الطبيب لإرادة المريض، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون، المنعقد في جامعة جرش، الأردن، ص9.

المسؤولية الناشئة عن الخروج عن القواعد المتعلقة بالفن الطبي، وعلى هذا الأساس يجب أن تكون أعمال الطبيب موافقة للأصول الطبية المعتادة، والقواعد المستقرة لتلك المهنة، ويقع على الأطبـاء والجراحين الالتزام ببذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق وظروف المريض.

ويركز الفقه والقضاء عادة على التمييز بين الأصول المستقرة في المهنة الطبية وبين الآراء العلمية التي لم تستقر بعد أصولاً مسلمة في المهنة، مؤكداً أن الطبيب لا يقبل منه الخـروج علـى الأصول المستقرة، لكنه لا يحاسب على الخروج على الآراء العلمية التي لا زالـت محـل جـدل وخلاف، وهذا ما قد يفهم منه أن واجبات الطبيب تنحصر في واجب واحد هو مراعـاة الأصـول الطبية التي استقرت وصارت مسلمة ومعروفة بين المشتغلين بالمهن الطبية وعدم الخروج عليها[1].

والواقع أن واجبات الطبيب وإن كانت تصب في النهاية في الأصول الفنيـة المـسلمة فـي المهنة في الأعم الأغلب إلا أنها أوسع من أن يحيط بها أو يحوزها واجب عدم الخروج على هـذه الأصول، فالطبيب يتحمل مجموعة من الواجبات المختلفة يمكن ردها إلى ثلاثة أسباب رئيسة هـي: العلم بأصول المهنة، المبادرة إلى إعمال ما تقتضيه حالة المريض منهـا، الحيطـة والحـذر فـي تطبيقها، وهذه الواجبات تتجاوز أحياناً مراعاة أصول المهنة المستقرة[2].

([1]) الجمال، مصطفى محمد (2000). المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه والقضاء، مجلـة الدراسـات القانونيـة، جامعة بيروت العربية، عدد5، تموز، بيروت، لبنان، ص336.

([2]) انظر الجمال، مصطفى محمد، مرجع سابق، ص337.

الفرع الرابع

طلب العلاج

حتى يكون عمل الطبيب مشروعاً يجب أن يكون تدخله منصرفاً إلى علاج المريض، لا إلى غاية أخرى، فإذا ما انصرف تدخله إلى غرض آخر غير شفاء المريض يكون الطبيب قد خرج عن وظائفه المهنية وزالت صفته وتوافرت في فعله عناصر المسؤولية وفقاً للمبادئ العامة[1].

على هذا الأساس يجب أن يكون العلاج أو المداخلات العلاجية من عمليات وغيرها مما يجريه الطبيب لمريضه بهدف معالجته وتخليصه من الآلام التي يعاني منها للوصول إلى الشفاء التام، وإذا اتجهت إرادة الطبيب إلى غير ذلك فإنه يسأل من الناحيتين الجزائية والمدنية، وإن تم برضاء المريض نفسه، ومثال ذلك إنهاء حياة مريض مصاب بمرض مستعصٍ غير قابل للشفاء ورافق حالته المرضية الآم كثيرة له ولأسرته (م3 من الدستور الطبي الأردني) [2] ومثال ذلك أيضاً أن يرمي الطبيب وتحت ستار العلاج إلى قتل المريض سواء أكان الباعث على ذلك هو الانتقام أم إراحة المريض من آلامه المبرحة، أو تعطيل عضو من أعضاء شخص ليساعده على التخلص من الخدمة العسكرية.

([1]) منصور، محمد حسين، مرجع سابق، ص55.

([2]) نصت المادة الثالثة من الدستور الطبي الأردني على "لا يجوز إنهاء حياة مريض مصاب بمرض مستعصٍ غير قابل للشفاء ومهما رافق ذلك من الآم سواء بتدخل مباشر أو غير مباشر ما عدا الموت فيكون حسب الشروط المعتمدة من النقابة".

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب المدنية

قبل البدء ببيان الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب المدنية في مجال مهنته لا بد من تعريف المسؤولية الطبية والمسؤولية المدنية وذلك لمزيد من الفهم والتوضيح.

حيث تعرف المسؤولية لغة: بأنها حالة أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته يُقال أنـــه بريء منه مسؤولية كذا[1]. والمسؤولية بوجه عام هي: حالة الشخص الذي ارتكــب أمــراً يوجــب المؤاخذة[2]. وقد تكون هذه المسؤولية أدبية أو قانونية. فإذا خالف مرتكب الفعل قاعدة من القواعــد الأخلاقية كانت المسؤولية أدبية، وهي لا تتعدى سوى استنكار واستهجان المجتمع لهذا الفعل، أمـــا المسؤولية القانونية: فهي الحالة التي يرتكب فيها الشخص فعلاً يسبب ضـــرراً للغيــر، فيــستوجب محاسبة القانون له، وهي تقسم إلى نوعين مسؤولية جنائية، ومسؤولية مدنية[3].

ويعرف الباحث المسؤولية الجنائية بأنها: المسؤولية التي تترتب على مرتكب الفعل الــضار بحيث يكون مسؤولاً أمام الدولة باعتبارها ممثلة للمجتمع ويختص القانون الجنائي بها في كل دولة. وكذلك نعرف الطب أيضاً بمعنى المداواة، يقال: طبب فلان فلاناً، أي داواه، وجاء يستطب لوجعــه أي يستوصف الأدوية أيها يصلح لدائه، ومنها علاج الجسم والنفس، ورجل طــب وطبيــب، عـــالم بالطب.

---

(1) أنيس، إبراهيم (1960). المعجم الوسيط، ج1، ص2، القاهرة، ص441.

(2) أنيس، إبراهيم، مرجع سابق، ص411.

(3) مرقص، سليمان، مرجع سابق، ص1.

والطب هو علاج الجسم والنفس من قبل عالم بالطب حاذق بالأمور عارف بها، وبه سـمي الطبيب الذي يعالج المرضى هو العارف والحاذق والعالم بشؤون الطب، يقال طبه طباً، إذا داواه، وعرفه داود الأنطاكي[1]، بقوله هو: "علم بأصول بدن الإنسان يحفظ به حامل الصحة ويسترد زائلها" وعرفه العز ابن عبد السلام بقوله: الطب كالشرع، وضع لجلب مصالح السلام والعافية، ولدرء مفاسد المعاطب، والأسقام ولدرء ما أمكن درؤه من ذلك، ولجني ما أمكن جلبه من ذلك، فإن تعذر درء الجميع أو جلب الجميع، فإن تساوت الرتب تميز، وإن تفاوت استعمل الترجيح عند عرفانه والتوقف عند الجهل به[2].

ولم يعرف قانون نقابة الأطباء الأردني مصطلح الطب، إلا أن الدستور الطبي الأردني قد بين خصائص الطب البشري بما يلي: "إن مهنة الطب مهنة إنسانية وأخلاقية وعلمية قديمة قدم الإنسان، أكسبتها الحقب الطويلة تقاليد ومواصفات تحتم على ما يمارسها أن يحترم الشخصية الإنسانية في جميع الظروف والأحوال وأن يكون قدوة حسنة في سلوكه ومعاملته، مستقيماً في عمله، محافظاً على أرواح الناس وأعراضهم، رحيماً بهم، وباذلاً جهده في خدمتهم، وتقوم المسؤولية الطبية بين الطبيب والمريض على بذل العناية وعدم الإهمال وليس الشفاء"[3].

أما مفهوم الطب في العصر الحالي فهو علم وفن ومهارة موضوعه علاج المرضى ويتم من خلال تقديم الخدمات الصحية للمجتمع، فهو علم لأنه يعتمد على كثير من العلوم الأساسية كعلم

---

(1) هو داود بن عمر البصيري الأنطاكي، ورحل إلى الأناضول ودمشق والقاهرة، وتوفي سنة 1008 للهجرة، أنظر شذرات الذهب لعماد الدين الحنبلي، ج8، ص416، ومعجم المؤلفين لعمر رضا كحالة، ج4، مطبعة الترقي، دمشق، سوريا، ص140.

(2) عبد السلام، العز (1976). قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، دار الشرق للنشر، القاهرة، مصر، ص4.

(3) المادة الأولى من الدستور الطبي الأردني (واجبات الطبيب وآداب المهنة) الصادر ضمن قانون نقابة الأطباء لسنة 1989.

التشريح ووظائف الأعضاء، وهو فن ومهارة لأنه يتطلب دقة في العمل وسرعة في البديهة والأداء مع الإخلاص[1].

والمسؤولية الطبية قد تكون جنائية وهي: أثر جناية الطبيب من قصاص أو تعزير أو ضمان[2] والمسؤولية الجنائية يختص بها القانون الجنائي ويكون مرتكب الفعل مسؤولاً قبل الدولة باعتبارها مماثلة للمجتمع.

ويرى الدرويش أن المسؤولية الطبية تجاه المريض هي[3]: مسؤولية المهارة في المعرفة الطبية المتيسرة، وليس مسؤولية شفاء أي أن الطبيب مسؤول عما يستعمله، أو يقصر في استعماله من وسائل فهو مسؤول عن نتائج تقصيره سواء أكان ذلك بسبب عدم التروي أم الإهمال، أو الخفة، أو الجهل بالأشياء التي يجب أن يعرفها كل طبيب.

وصور الجناية التي يقع فيها الطبيب كثيرة، ولا تكاد تحصر، ولكنها تندرج تحت مجموعة من الواجبات لا تكاد تخرج عنها وهي: 1. العمد 2. الخطأ 3. مخالفة أصول المهنة 4. الجهل بأصول المهنة 5. تخلف رضا المريض 6. تخلف إذن ولي أمر المريض 7. رفض العلاج 8. المعالجات المحرمة 9. إفشاء سر المهنة[4]. أما المسؤولية المدنية فقد عُرّفت بأنها التزام المدين

([1]) الموسوعة العربية الميسرة، صادرة عن الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، المجلد الثالث، الطبعة الثانية، دار الجبل، القاهرة، مصر، 2001، ص1557.

([2]) مبارك، قيس بن محمد آل الشيخ (1997). التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الريال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط2، ص30.

([3]) الدرويش، أحمد بن يوسف (1999). خطأ الطبيب وأحكامه في الفقه الإسلامي، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون المنعقد في جامعة جرس، الأردن، ص32.

([4]) مبارك، قيس، مرجع سابق، ص31.

بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه[1]، وعُرفت أيضاً بأنها التــزام شــخص بتعويض الضرر الذي أصاب شخصاً آخر[2]، وعليه فإن مسؤولية الطبيب المدنية هي التزام ذلــك الطبيب بتعويض ضرر لحق بالمريض خلال خضوع ذلك المريض للعلاج من قبل ذلك الطبيب.

وتقسم المسؤولية المدنية بصفة عامة إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، فــإذا كــان الالتزام الذي حصل الإخلال به مصدره العقد كانت المسؤولية عقدية، وإذا كان الالتــزام مــصدره العمل غير المشروع والفعل الضار، أو واقعة مادية رتب عليها القانون التزاماً كانــت المــسؤولية تقصيرية لذلك يمكننا القول ان المسؤولية العقدية هي الحالة التي يخالف بها الشخص التزام مصدره العقد ويخل بشروطه، أما المسؤولية التقصيرية فهي حالة الشخص الذي يخالف التزام فرضه عليــه القانون.ولمزيد من التفصيل سيتم تناول الموضوع من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب في الفقه .

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب في القضاء.

([1]) الصدة، عبد المنعم فرج (1971). مصادر الالتزام، دراسة في القانون اللبناني والقانون المــدني المــصري، دار النهــضة العربية، مصر، ص512.

([2]) مرقص، سليمان، مرجع سابق، ص6.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب في الفقه

نجد بأن المسؤولية المترتبة على أخطاء الطبيب المهنية، عقدية كانت أم تقصيرية، هي ذات طبيعة واحدة؛ حيث إنه لا فرق بين الالتزام التعاقدي والالتزام القانوني لأن العقد هو قانون المتعاقدين، وأن الخطأ الطبي في كلا نوعي المسؤولية يعد نوعاً من التقصير[1].

كذلك فإن مسؤولية الطبيب تعد تقصيرية عندما تُرجع هذه الأخطاء التي يرتكبها الطبيب أثناء ممارسته للعمل الطبي تجاه المريض – كالخطأ في وصف العلاج، والأخطاء الناتجة عن العمليات الجراحية -، وما ينجم عنها من ضرر للأخير، يستتبع مسؤولية الطبيب التقصيرية وليست العقدية لأن التزام الطبيب في هذا الصدد هو بذل عناية لا تحقيق نتيجة؛ أي التزام مصدره القانون وليس العقد. حتى لو كان هناك اتفاق (عقد) بين المريض والطبيب على الأجر، لأن هذا العقد لا علاقة له فيما يلتزم به الطبيب تجاه المريض، وإنما يرتب التزاماً على عاتق المريض وحده بدفع الأجر[2]. وحجتهم هي:

1. إن المهن الطبية ذات طبيعة فنية بحتة، فلا يمكن أن تكون محلاً للتعاقد، فالمهن الطبية مجهولة من غير الأطباء، ومن ثم فلا يمكن القول إن هذه الالتزامات قد دخلت في إطار العقد المبرم بين الطبيب والمريض لا صراحة ولا ضمناً. لأنها تتطلب قدراً من العلم والدراية والتخصص لا

---

(1) شقفة، محمد (1992). المسؤولية المدنية التقصيرية المترتبة على عمل الطبيب، مجلة (المحامون) السورية، السنة 36، العدد5، 1991، ص135. مرقص، سليمان، مرجع سابق، ج1، ط5، ص61، ولن نتطرق على دراسة هذا الرأي الفقهي؛ كونه لا يمثل اتجاهاً ثابتاً لندرة من يقول به، كما أنه لا يلقى قبولاً من قبل القضاء فهو رأي مهجور كما أنه في النهاية يؤدي إلى القول بالمسؤولية التقصيرية.

(2) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص229 -230. وأيضاً الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص19

تتوفر إلا في الطبيب ما يجعل العلم بالأمور الفنية غير قابلة للتقدير[1]. وسواء ارتبط الطبيب بعقد أم لا، فهو ملزم بمراعاة الأصول العلمية في الفن الطبي وواجب الضمير، وأن ما يتصل بالضمير والعلم الطبي مناطه البحث في قواعد المهنة التي تخرج بطبيعتها عن نطاق العقد[2].

2. إن كل جريمة جنائية نشأ عنها ضرر للغير توجب المسؤولية التقصيرية، تغليباً للناحية الجنائية في الموضوع. لأن ترتيب آثار الصفة الجنائية لا مكان لها في العقد، وإنما تجد مكانها في الالتزام القانوني المدني، فإذا نجم عن هذا الفعل ضرر للغير يكون المتضرر مستحقاً للتعويض وفق أحكام المسؤولية التقصيرية[3].

3. إن العلاج يتعلق بالمساس بحياة الأشخاص وسلامة أبدانهم ومصلحة المجتمع، كما أن حياة الإنسان ليست محلاً للتعاقد. وأن تلك الاعتبارات تجعل المساس بها مساساً بالنظام العام الذي يوجب خضوع المخالف له إلى قّواعد المسؤولية التقصيرية[4].

4. إن الغش هو نحو العقد، كالغش نحو القانون، كلاهما يمنع من التطبيق التطبيعي للقواعد العامة. والقاضي يطبق في شأنهما أحكام المسؤولية التقصيرية[5].

([1]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص232، الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص21 .

([2]) الإبراشي، حسن (د.ت). مسؤولية الأطباء والجراحيين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، ص46. وما بعدها.

([3]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص237.

([4]) الإبراشي، حسن، مرجع سابق، ص56، سعد، أحمد، مرجع سابق، ص237، الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص22، أبو جميل، وفاء، مرجع سابق ص19.

([5]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص22.

5. إن القول بأن تعليق الطبيب لافتة على واجهة عيادته، تدل على أن الطبيب في حالة إيجاب دائم قول يجافي الحقيقة؛ لأن ذلك لا يعدو كونه دعوى للتعاقد، حيث إن شروط علاج المريض لا تتحدد إلا بعد مفاوضات ومعرفة سابقة على إبرام العقد[1].
6. أن حالات الاستعجال والضرورة كعلاج مريض في حالة غيبوبة في الطريق العام أو شخص عاجز لا يعرفه الطبيب ولا يمكنه الاتصال بممثله القانوني، تدخل ضمن دائرة المسؤولية التقصيرية[2].

وعلى هذا استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية والتي قررت إلى أن التزام الطبيب بالعلاج سواء وجد عقد علاج أم لم يوجد هو التزام ببدل عناية وليس بتحقيق غاية وهي شفاء المريض وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة في شفائه ويقظتة وتتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب[3].

وقد ذهب اتجاه آخر إلى أن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية عقدية: حيث إن هذه المسؤولية العقدية تتحقق بوجه عام إذا أخل الدائن بالتزاماته التعاقدية إما بامتناعه عن التنفيذ، أو بتنفيذه لالتزاماته تنفيذاً معيباً، أو أنه تأخر في التنفيذ.وتقوم هذه المسؤولية على الإخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات[4].وتعرف لدى بعض الفقه بأنها جزاء العقد[5].

([1]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص23.

([2]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص231 -232.

([3]) قرار محكمة التمييز (حقوق) (الأردن) رقم 2008/2119 (هيئة خماسية) تاريخ 2009/5/14، منشورات مركز عدالة، انظر: منصور، محمد حسين، منصور، محمد (2001). المسؤولية الطبية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص152.

([4]) السنهوري، عبد الرزاق (1996). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، مجلد 2، ط3، ص847.

([5]) سوار، محمد (1995 -1996). النظرية العامة للالتزام، مطبعة جامعة دمشق، د2، ط8، ص269.

ويرى الرأي الذي ذهب إلى أن مسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية هي مسؤولية عقديـــة فيكاد يكون هناك إجماع بين الفقهاء في فرنسا على ذلك، فقد تبنوا فكرة نشوء عقـــد بـــين الطبيـــب والمريض[1]، يلتزم بمقتضاه الأول بممارسة عمله بالعناية واليقظة التي تقتضيهما ظروف خاصـــة بالمريض. على أن تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمي. ويرتب الإخلال بها، ولو عن غير قصد، نشوء مسؤولية عقدية[2].

وقد ذهب الإبراشي إلى القول بمسؤولية الطبيب العقدية تجاه المريض، كأصل عام[3]. وأنه لا يقلل من أهمية هذا الطرح كون عبء إثبات الخطأ يقع على عاتق المريض[4]، حتـــى لـــو كـــان العلاج والرعاية الطبية بدون مقابل أو طوعية، أو بمناسبة الزمالة بين الأطباء[5]. أو كـــان تـــدخل الطبيب بناء على اشتراط لمصلحة الغير، كتعاقد رب العمل مع طبيب لمعالجـــة عمالـــه، فللعامـــل المضرور الرجع إلى الطبيب بدعوى التعويض على أساس المسؤولية العقدية[6]. وهناك من يرى أن مسؤولية الطبيب تكون عقدية في حالة قيام الطبيب بعلاج المريض بناء على طلب الأخير أو نائبه،

([1]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص210 و214، وبخاصة الأطباء والجراحين، والحالات التي يختار فيها العميل الطبيب بنفســه أو بواسطة من يمثله قانوناً. أنظر محتسب الله، بسام (1984). المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، دمشق: دار الإيمـــان، ط1، ص105.

([2]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص33.

([3]) الإبراشي، حسن، مرجع سابق، ص64، النقيب، عاطف (1991). النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، بيروت، ص243، الحسيني، عبد اللطيف (1987). المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، بيروت: دار الكتاب اللبناني - دار الكتـــاب العالمي، ط1، ص100.

([4]) السنهوري عبد الرزاق (1981). الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الالتزام، القاهرة: دار النهـــضة العربيـــة، ط3، ص900. محتسب الله، بسام، مرجع سابق، ص109.

([5]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص33. محتسب الله، بسام، مرجع سابق، ص108.

([6]) ارتيمة، وجدان (1994). الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كليـــة الحقـــوق بالجامعـــة الأردنية، (غير منشورة)، ص43.

ولو كان النائب فضولياً. وكان الضرر الذي أصاب المريض ناجماً عن إخلال الطبيب بأحد الالتزامات التي وافق على أن يلتزم بها تجاه[1]. وقد احتج أنصار الاتجاه القائل بالمسؤولية العقدية بما يلي:

1. إن القول بأن تصرفات أصحاب المهن الفنية ليست محلاً للتعاقد، وبالتالي اعتبار الإخلال بها إخلالاً بالتزام قانوني يرتب مسؤولية الطبيب التقصيرية، قول يجانب الصواب، لأن هذه الفكرة تقليدية حيث إن قيمة هذه المهن لا تتحدد بالنظر إلى كونها محلاً للتعاقد أم لا، بل من حيث قيمتها الفنية، ودقتها والمستوى العلمي والثقافي المطلوب لممارستها. أما بالنسبة للقول بأن الأمور الفنية المتصلة بعلم الطب غير قابلة للتقدير إلا من قبل الطبيب ويصعب على المريض تقديرها، فإنه لا يجوز اعتباره الفيصل في تكييف العلاقة بين طرفيها على أنها عقدية أو قانونية. حيث إن الأطباء لا يترددون عن المطالبة بأتعابهم، التي تتولد عن عقد العلاج الطبي[2].

كما أن التزام الطبيب بحسن العلاج التزام تعاقدي، فقد قصد كل من الطبيب والمريض اعتباره الناظم الأساسي لعلاقتهما، ولا يهم بعد ذلك وصف الالتزام بأنه مهني. فالتزام الطبيب يقرره العقد، وإن كان المريض يجهل كيفية الكشف عليه وطريقة العلاج،فليس معنى ذلك أنه يجهل ما يتفق عليه مع الطبيب[3]. وعند إبرام عقد العلاج الطبي بين المريض والطبيب فإن الأخير يأخذ على

---

(1) مرقص، سليمان (1997). تعليقات على الأحكام في المواد المدنية، مجلة القانون والاقتصاد المصرية، العدد1، السنة 7، مطبعة فتح الله إلياس خوري، ص155.

(2) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص211.

(3) الإبراشي، حسن، مرجع سابق، ص 48 -49.

عاتقه بذل ما يلزم من العناية بشكل يتناسب مع أصول الفن الطبي وشرف مهنة الطبيب، كما تتكفل القواعد والأصول المستقرة في علم الطب ببيان كيفية بذل الجهد من الناحية الفنية التخصصية[1].

2. بالنسبة للحجة الثانية التي ساقها أصحاب الاتجاه التقصيري فإنها بنيت على خلاف الأصل الذي تبنى عليه الأحكام الخاصة بالمسؤولية التقصيرية، حيث افترضت أن الخطأ الذي يرتكبه الطبيب مكون لمسؤوليته الجنائية في جميع الفروض والأحوال، في حين أن لهذه المسؤولية شـــروطها وأركانها، فقد يسأل الطبيب مدنياً على الرغم من أن فعله لا يشكل جرماً، وفي هذه الحالة، قــد تستدعي الظروف التي أحاطت بتدخل الطبيب لعلاج المريض القول بانعقـــاد مـــسؤولية الأول التعاقدية.

كما أن التفرقة بين عدم تنفيذ العقد والجريمة الجنائية أمر دقيق؛ فهناك فعل واحد هو عـــدم تنفيذ العقد، ولكن عدم التنفيذ معاقب عليه، ولا يعقل أن هذا الظرف يكون سبباً كافياً لتعديل القواعد المدنية الواجبة التطبيق. فالجريمة شيء والمسؤولية المدنية شيء آخر، والإدعاء بغير ذلك هو إنكار للتفرقة الأساسية بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية[2].

3. وبالنسبة للحجة الثالثة، فصحيح أن حياة الإنسان وسلامة جسمه يتعلقان بالنظـــام العـــام، لكـــن مصلحة المجتمع لا تتكفل بحمايتها أحكام المسؤولية التقصيرية فحسب، وكل ما تتطلبه هـــو أن يكون لالتزام كلا الطرفين حد أدنى لا يمكن النزول عنه بأي حال من الأحوال. وهذا ما يمكـــن التوصل إليه بتطبيق أحكام المسؤولية العقدية أيضاً. ففكرة النظام العام لا تفرض تطبيق أحكـــام المسؤولية التقصيرية، وإنما تضع حداً أدنى لالتزامات الطبيب في إطار مبادئ وأصول المهنة،

([1]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص35.

([2]) الفقيه الفرنسي هنري مازو، مشار إلى ذلك لدى: الإبراشي، حسن، مرجع سابق، ص55.

وهو ما لا يعفي العقد الطبي الطبيب منه[1]. كما أن هناك بعض الالتزامات عدّها المشرع من النظام العام وتدخل في دائرة العقد[2]. ولا يوجد ما يمنع من تطبيق ذات الحكم على حالة الطبيب.

كما أن هذه الحجة خلطت بين حق الإنسان في الحياة وكون هذا الحق ليس محلاً للتعاقد وبين صفة التزام الطبيب. فلا يلتزم الأخير بعدم حدوث وفاة للمريض، بل يبذل عناية يقظة وأمينة وفقاً لأصول المهنة بغية تحقيق الشفاء[3].

4. وبخصوص الحجة الرابعة والتي تقول بأن الغش نحو العقد كالغش نحو القانون، كلاهما يمنع من التطبيق الطبيعي للقواعد العامة ,أن القاضي يطبق في شأنهما أحكام المسؤولية التقصيرية، فإنها تعرضت لنقد مؤداه أن التفسير الذي تبناه أصحاب المذهب التقصيري غير صحيح، وأنه لا محل لتطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية، وأن الخلاف بين أصحاب المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية يكمن في عدم فهم ماهية الخطأ التعاقدي ذاته[4].

5. أما فيما يتعلق باللافتة التي يقوم الطبيب بتعليقها على واجهة عيادته، فإن أنصار هذا الاتجاه يؤكدون بأنها تدل على أن الطبيب في حالة إيجاب دائم موجه إلى الجمهور، وليست بمثابة دعوى للتعاقد. لأن هذه اللافتة بما تتضمنه من بيانات ومؤهلات وإمكانيات فنية للطبيب، تعطي المريض صورة مرضية ليقرر فيما إذا كان يود التعاقد مع هذا الطبيب أم لا. وبقبول المريض

([1]) أبو جميل، وفاء، مرجع سابق، ص19.

([2]) كالتزام الدائن المرتهن في الرهن الحيازي بمحاسبة المدين على الربع وخصمه من الفوائد وأصل الدين، فهذا الالتزام يدخل في نطاق عقد الرهن، رغم أن المشرع هو الذي قرره.

([3]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص224.

([4]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص236.

تدخل الطبيب إزاء الحالة التي يعاني منها ينعقد بينهما عقد[1]. وحتى لو سلمنا بأن ذلك يمثل دعوى للتعاقد، فإنه بعد إجراء مفاوضات بين الطرفين، قد يكون هناك اتفاق أو لا يكون، وفي الحالة التي يكون فيها اتفاق فإن ذلك يعني بأن القبول لاقى الإيجاب وانعقد العقد، والمسؤولية في حالة الإخلال تكون عقدية. أما في حالة عدم الاتفاق، فإنه لا يكون هناك مجال للحديث عن أي نوع من المسؤولية، لأن كلاً من المريض والطبيب سيذهب في طريقه، ولن يكون هناك أي شكل من أشكال التدخل الطبي على جسد المريض. ويرى الباحث أن هذه الحجة ضعيفة، فإن كان ذلك دعوى للتعاقد فهذا يشير بوجود عقد، وليس بوجود التزام قانوني.

6. كما يؤكد أنصار المسؤولية العقدية بأنه حتى في حالات الضرورة والاستعجال، تبقى مسؤولية الطبيب عقدية، لأن الطبيب في حالة إيجاب دائم في جميع الفروض والأحوال[2]. وحتى لو سلمنا بأن مسؤولية الطبيب في مثل تلك الحالات تقصيرية، فإنها تعد حالات استثنائية لا يمكن تقرير قاعدة عامة بشأنها، لأن الأحكام تبنى على الغالب الأعم، والغالب ما يكون المريض في حالة عادية غير مستعجلة، ما يستتبع القول بالمسؤولية العقدية، تأسيساً على الأصل في بناء الأحكام.

([1]) نجيدة، علي (1992). التزامات الطبيب في العمل الطبي، القاهرة، دار النهضة العربية، ص340..

([2]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص35.

المطلب الثاني

مسؤولية الطبيب في القضاء

أقامت محكمة النقض الفرنسية مبدأ المسؤولية التقصيرية على الطبيب عن الفعل القــصدي والإهمال، وبينت أن العقد بين الطبيب والمريض يجب أن يقوم على التزام الطبيب ببــذل العنايــة لشفاء المريض، وأن تكون جهوده صادقة ويقظة صادرة عن ضمير يبنى على الثقة المتبادلة بــين الطبيب والمريض وبما يتفق مع الأصول العلمية الثابتة والمستقرة في عالم الطب في غير الظروف الاستثنائية[1]، وإن كان الأصل العام في فرنسا هو أن مسؤولية الطبيب تجاه المريض عقدية، فــإن هناك بعض الحالات تكون فيها المسؤولية تقصيرية، وفيما يلي بيانها[2].

1. الضرر الواقع خارج نطاق العقد الطبي: أي الضرر الذي لا يمكن نسبته إلى الرابطــة العقديــة بين الطبيب والمريض، كالضرر الجسدي الذي يتعرض له المريض بعد انتهاء العقــد الطبــي، والضرر الذي يلحق ما بحوزة المريض من أشياء.
2. بطلان العقد: كأن يتم تدخل الطبيب دون الحصول على موافقة المريض، أو كان تــدخل لغيــر غاية العلاج، الأمر الذي يبطل معه العقد لعدم مشروعية المحل أو السبب.
3. غياب العقد الطبي: ويتحقق ذلك عندما يباشر الطبيب عمله على جسد المريض من تلقاء نفسه، دون أن يكون للمريض فرصة اختياره. ويندرج تحت هذه الحالة الكثير من الفروض العمليــة، كعلاج الطبيب لشخص مجهول الهوية، أو لقاصر لم يكن الاتصال بممثله القــانوني ممكنــاً، أو

([1]) القاسم، محمد، مرجع سابق، ص82

([2]) المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج1، المسؤولية الطبية، بيروت، منــشورات الحلبــي الحقوقيــة، المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، 2000، ص140 وما بعدها.

امتناعه عن إنقاذ غريق فاقد الوعي، أو شخص ملهوف بحاجة إلى مساعدة، كجريح ينزف على أحد الطرقات، ففي مثل هذه الفروض لا يمكن القول بوجود عقد بين الطرفين لغيـاب الإرادة، ولا يمكن هنا تطبيق قواعد الفضالة. كما أن الفضالة هنا لا يمكن أن تعيد الموضـوع للنطـاق العقدي إلا إذا كان المريض قد أجاز ما قام به الطبيب[1].

كما يعد من قبيل المسؤولية التقصيرية كل حالة لا يتم فيها تلاقي إرادة كل مـن المـريض والطبيب، كطبيب التخدير الذي يقوم بتخدير المريض دون أن يراه من قبل. والحالات التي تحكمها قواعد تنظيمية أياً كان مصدرها.

4. الدعوى المدنية المنظورة أمام القاضي الجزائي: فعندما تأخذ مخالفة الطبيب لالتزاماتـه طابعـاً جنائياً، أي صفة الإهمال أو عدم الاحتياط والمعاقب عليها بالمادة (319) من قانون العقوبـات الفرنسي، فإن القضاء الجزائي يكون هو المختص إذا كان الضرر ناجماً بـشكل مباشـر عـن المخالفة الجزائية، لأن سبب المسؤولية ناتج عن ثبوت وقوع الجنحة التي أدين بها المتهم، وعلى أساس ذلك يرتب القاضي الجزائي العقوبة على الطبيب متى ثبت في حقه التقصير فـي مجـال مهنته.

وفيما يخص الضرر الجسدي الناتج عن العمل الطبي، فإن الدعوى لن تكون مقبولة إذا نشأ الضرر عن الإخلال بالتزام عقدي، وبالتالي يكون من الضروري لقبولها أن يتنازل المريض عـن

([1]) منصور، محمد، مرجع سابق، ص 197.

دعواه على أساس المسؤولية العقدية ليقيمها على أساس المسؤولية التقصيرية، حيث إن المريض هو صاحب الحق في إسقاط الدعوى أو عدم إسقاطها[1].

وبالنسبة للغير، فإن مسؤولية الطبيب تجاهه تكون دائماً تقصيرية، فقد يصاب الغير بضرر نتيجة العمل الطبي، كأن يكون ضحية شهادة طبية حررت للمريض غير مطابقة للحقيقة. وإهمال الطبيب في مراعاة وعلاج شخص متخلف عقلياً فيصيب الغير بضرر، أو إصابته بعدوى مريض آخر بسبب استعمال الطبيب نفس الآلة في العلاج[2].

وأما الغير الذي يمكن أن يتعرض للضرر من وفاة المريض فهم ورثته وكل شخص انقطعت عنه الإعالة بسبب الوفاة، فإن الطبيب يسأل تقصيرياً إزاءهم عن المطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي المرتد الذي أصابهم بسبب الوفاة، مادياً كان أم أدبياً[3].

وبالنسبة للدول العربية، فإن المشرع فيها لم ينظم مسؤولية الطبيب بنصوص خاصة، لذلك ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية المدنية، وسنعرض فيما يلي لموقف القضاء اتجاه مسؤولية الطبيب المدنية في كل من الأردن ومصر والسعودية.

ففي مصر، كان القضاء الأهلي والمختلط يطبق قواعد المسؤولية التقصيرية على مسؤولية الأطباء والجراحين[4]، كما قضت محكمة استئناف مصر في حكمها الصادر في 2 كانون الثاني/ يناير عام 1936 بأن مسؤولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه، سواء كان خطأ فنياً أو غير فني، جسيماً أو يسيراً، واستطردت هذه المحكمة بالقول: "بالنسبة

---

(1) المجموعة المتخصصة في المسؤولية للمهنيين، ج1، المسؤولية الطبية، المرجع السابق، ص 142.

(2) منصور، محمد، المرجع السابق، ص 198.

(3) المجموعة المتخصصة في المسؤولية للمهنيين، ج1، المسؤولية الطبية، المرجع السابق، ص 142.

(4) الإبراشي، حسن، مرجع سابق، ص33.

للأطباء الأخصائيين يجب استعمال منتهى الشدة معهم وجعلهم مسؤولين عن أي خطـأ ولـو كـان يسيراً، وخصوصاً إذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم، لأن واجبهم الدقـة فـي التـشخيص والاعتناء وعدم الإهمال في المعالجة"[1].

كما قضت محكمة النقض المصرية في 22 يونيو عام 1936 بأن مسؤولية الأطباء تقصيرية بعيدة كل البعد عن المسؤولية التعاقدية[2]. وأن الطبيب مسؤول عن تعويض الضرر المترتب علـى خطئه في المعالجة، وأن قاضي الموضوع يستخلص ثبوت المسؤولية التقصيرية من جميع عناصـر الدعوى دون خضوعه للرقابة[3].

إلا أن محكمة النقض المصرية عدلت عن موقفها السابق عندما قـررت بـأن: "مـسؤولية الطبيب الذي اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هي مسؤولية عقدية، والطبيـب وإن كـان لا يلتـزم بمقتضى العقد الذي ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التي يجريهـا، إلا أن التـزام الطبيب ليس التزاماً لتحقيق نتيجة، وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتـضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فـي علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيـب يقـظ فـي مـستواه المهني، وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول[4].

([1]) أبو جميل، وفاء، مرجع سابق، ص15.

([2]) منصور، محمد، مرجع سابق، ص 200.

([3]) أبو جميل، وفاء، مرجع سابق، ص15.

([4]) نقض مدني مصري بتاريخ 1969/6/26، مشار إليه لدى أبو جميل، وفاء، مرجـع سـابق، ص22. الـصفدي، عـصام، وخريسات، مالك (2002). قوانين وتشريعات الصحة والسلامة المهنية، عمان: دار اليازوري للنشر والتوزيع، ط1، ص66.

ونلاحظ هنا مدى التطور الذي حصل على موقف محكمة النقض المصرية في هذا الشأن، ويمكننا القول بإن قضاءها استقر على أن مسؤولية الطبيب في إطار الممارسة الفردية للعمل الطبي مسؤولية عقدية كقاعدة عامة، أي في الأحوال التي يتولى فيها الطبيب علاج المريض بناء على اختياره له بمحض إرادته أو من خلال نائبه. وبمفهوم المخالفة فإن مسؤولية الطبيب تكون تقصيرية في غير تلك الأحوال وهي ذاتها التي ذكرناها بصدد حديثنا عن موقف القضاء الفرنسي. وبهذا يكون موقف القضاء المصري مطابقاً لنظيره الفرنسي بخصوص تكييف مسؤولية الطبيب.

وبخصوص تعويض الضرر المرتد الذي يصيب أقارب المريض، فإن محكمة النقض المصرية، واتساقاً مع المنطق القانوني، قررت تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عليه، لأن في مثل هذه الحالة لا يمكن القول بوجود رابطة عقدية بين الأقارب والطبيب[1].

وفي الأردن، فإن الأحكام القضائية بشأن مسؤولية الطبيب المدنية نادرة، ولم تتعرض لتكييف هذه المسؤولية من حيث كونها تقصيرية أو عقدية[2]. وبخصوص مسؤولية الطبيب في إطار الممارسة الفردية لعمل الطبيب على وجه التحديد لم يتسن لنا العثور على أي حكم قضائي.

وحيث إن القضاء الأردني لم يتعرض لتكييف مسؤولية الطبيب، فإننا نرى بأن الحال لدى هذا القضاء لن يكون مغيراً للاتجاه القضائي الحديث لدى الكثير من الدول من كون مسؤولية الطبيب عقدية من حيث الأصل، وتقصيرية استثناء من هذا الأصل، كما في الحالات سالفة الذكر عند الحديث عن موقف القضاء الفرنسي.

([1]) نقض مدني بتاريخ 1971/12/21، مشار إليه لدى محمد منصور، مرجع سابق، ص 200-201.

([2]) الصفدي، عصام وخريسات، مالك، مرجع سابق، ص 69 وما بعدها. والموقع الإلكتروني: www.ar.jurispedia.org/index.php تاريخ 2005/11/15.

ولا يتأثر هذا القول من قيام المسؤولية في القانون المدني الأردني رقم 42 لــسنة 1976[1] على أساس الفعل الضار[2] وليس الخطأ الذي يتطلب الإدراك والتمييز، كما فــي القــانون المــدني الفرنسي والقانون المصري، لأن البحث في المسؤولية التقصيرية لا يثور إلا عند انعــدام الرابطــة العقدية بين أطرافها، ولا يمكننا هنا افتراض انعدامها في حالة الطبيب والمريض مع بقــاء احتمــال وجودها قائم وظروف كل حالة على حدة هي المرجع في تحديد طبيعة هذه المسؤولية مــن حيــث كونها عقدية أو تقصيرية. ومن ناحية أخرى، فقد رأينا أن الاتجاه الفقهي الحديث السائد يذهب بــأن المسؤولية هي عقدية حيث تكون بقيام عقد بين الطبيب والمريض.

وفي النهاية نود الإشارة إلى أنه لا يمكن الجمع بــين المــسؤولية التعاقديــة والمــسؤولية التقصيرية، لأن المسؤولية التعاقدية تكون بين المتعاقدين في حين أن المسؤولية التقــصيرية تكــون بالنسبة للغير، وفي الحالات التي لا يكون بصددها عقد قائم بين طرفين، فلا يمكن أن يجمع الشخص بين وصف المتعاقد ووصف الغير في آن واحد، ولا بد من الاختيار بــين نــوعي المــسؤولية وأن المسؤولية التعاقدية تطرد بحكم القانون المسؤولية التقصيرية، وهذا ما ذهب إليه المشرع الأردنــي في التفريق بين المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية، حيث أقام خطأ الطبيب على المــسؤولية العقدية[3].

([1]) الجريدة الرسمية الأردنية، عدد2645 تاريخ 1976/8/1، ص2.

([2]) حيث تنص المادة (256) من القانون المدني الأردني على أنه: "إن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميــز بــضمان الضرر".

([3]) حكم محكمة استئناف بيروت رقم 1950/89 بتاريخ 1950/3/24.

الفصل الثالث

إثبات المسؤولية الطبية

تمهيد:

إن المشرع الأردني كغيره من التشريعات الموازنة يقيم المسؤولية العقدية على ثلاثة أركان هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية، بينما يقيم المسؤولية التقصيرية على ثلاثــة أركــان هــي: الإضرار والضرر وعلاقة السببية، وهو ما لم تأخذ به التشريعات الأخرى، والمشرع الأردني بهذه النظرة ربما تأثر بموقف الشريعة الإسلامية حيث يعتبر الخطأ في الفعل الضار مفترضاً أي قائمــاً على قرينة لا تقبل إثبات عكسها إلا بالسبب الأجنبي[1].

ولمزيد من التفصيل سيتم تناول هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ماهية الخطأ الطبي و صوره.

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي

(1) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص103.

المبحث الأول

ماهية الخطأ الطبي

بيّنا أن من شروط قيام المسؤولية المدنية للطبيب وجود خطأ طبي، حيث يعد ركيزة مهمة لقيام هذه المسؤولية[1]، وهذا يتطلب منّا بيان مفهوم الخطأ بشكل عام، والخطأ الطبي بصورة خاصة، وعليه سيتم تناول هذا الموضوع من خلال ما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الخطأ في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: مفهوم الخطأ الطبي.

المطلب الثالث: صور الخطأ الطبي.

المطلب الأول

مفهوم الخطأ في اللغة والاصطلاح

للوقوف على مفهوم الخطأ في اللغة والاصطلاح لا بد من استطلاع العديد من تعريفات الخطأ، وعليه سيتم تناول مفهوم الخطأ من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: الخطأ في اللغة.

الفرع الثاني: الخطأ في الاصطلاح.

الفرع الثالث: الخطأ الفني والخطأ العادي.

([1]) الصرايرة، أحمد عبد الكريم (2007). التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية: دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن، ص51.

الفرع الأول

الخطأ في اللغة

للتعرف على مدلول الخطأ في اللغة نجد أن الخطأ ضد الصواب، وضد الواجب[1]، لذلك يقال أخطأ إذا سلك سبيلاً مخالفاً للمسلك الصحيح عمداً أو غير عمد[2]، كما تعرض الفقهاء لتعريف الخطأ، ومن ذلك ما عرّفه بعض الفقهاء بقولهم: "هو ما ليس للإنسان فيه قصد، فانتفاء قصد الشيء لفاعله موجب لوصفه مخطأً[3].

الفرع الثاني

الخطأ في الاصطلاح

لم تضع معظم التشريعات العربية ومنها القانون الأردني تعريفاً للخطأ تاركة أمر ذلك للفقه والقضاء [4]، لذلك نجد أن الخلاف احتدم بين الفقهاء في تعريفهم لمفهوم الخطأ، وفيما يلي عرض لبعض هذه التعريفات، حيث عرفه الفقيه (مازو) بأنه: "تقصير في مسلك الإنسان، لا يصدر إلا عن شخص يقظ وجد في نفس الظروف التي أحاطت المسؤولية"[5].

ويذهب الدكتور السنهوري إلى أن عبارات الاعتداء على الحق والإخلال بالواجب والحق الأقوى أو الحق المماثل الوارد من التعاريف كلها ألفاظ تحتاج هي إلى تحديد ولا تحدد معنى

([1]) المنجد في اللغة والإعلام، دار الشرق، ط28، بيروت، لبنان، 1987، ص186. وانظر ارتيمه، وجدان، مرجع سابق، ص940.

([2]) أنيس، إبراهيم (1960). المعجم الوسيط، القاهرة، ج1، ص2.

([3]) المعايطة، منصور عمر (2004). المسؤولية المدنية والجنائية في الأحكام الطبية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ص43.

([4]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص103.

([5]) المعايطة، منصور عمر، مرجع سابق، ص43.

الخطأ[1]. كما عرفه البعض[2]: "انحراف في السلوك، لا يمكن ارتكابه من شخص يقظ متبصر وجد في نفس الظروف التي وجد فيها من ارتكب الخطأ".

استنتاجاً مما سبق نجد وجود اختلاف في وجهات النظر في تعريف الخطأ، ويمكن إرجـــاع ذلك لأمرين هما:

1- أن بعض الفقهاء عرّف الخطأ من خلال الفعل ذاته دون أن ينظر للفاعل وهذا ما يدعى بالاتجاه الموضوعي كما أن بعضهم عرّفه بالنظر للشخص المسؤول عن الخطأ وهذا ما يدعى بالاتجاه الشخصي.

2- أن كلمة الخطأ تندرج تحتها أعداد لا حصر لها من أنماط السلوك الإنساني[3].

الفرع الثالث

الخطأ الفني والخطأ العادي

نجد أن جانباً من الفقه الفرنسي يفرق بشكل واضح بين كل من العمل المادي الذي يقوم بـــه الطبيب، ويرتكب الأخطاء أثناء ممارسته لهذا العمل وهذا ما يدعى بالخطأ العادي، وهناك أعمـــال فنية يمارسها أصحاب المهن الطبية، ويرتكبون أثناء ممارستهم لها أخطاء تسمى بالأخطاء المهنيـــة، وأن الطبيب لا يسأل إلا عن الأخطاء العادية، وعليه فقد قـــضت محكمـــة متـــز الفرنـــسية بـــأن: "المسؤولية تتناول أيضاً الأعمال الطبية البحتة، ولا يجوز في شأنها أن تمنع المحاكم إطلاقـــاً مـــن النظر فيها بمقولة أن فصلها في ذلك يؤدي بها إلى التدخل في فحص مسائل تقع فـــي علـــم الطـــب

([1]) السنهوري، عبد الرزاق (1998). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مجلد1، ج1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقيـــة، بيروت، ص788.

([2]) المحتسب بالله، بسام، مرجع سابق، ص120.

([3]) الشافي، محمد حسين (1990). ركن الخطأ في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ط1، ص93-94.

وحده، بل إن الطبيب في هذه الأحوال يجب أن يسأل عن خطئه الجسيم المستخلص من وقائع ناطقة واضحة والذي يتنافى في ذاته مع القواعد المقررة التي لا نزاع فيها"[1].

ومن هنا فقد تم تعريف الخطأ العادي بأنه: "ما يصدر عن الطبيب أثناء مزاولته للمهنة، دون أن يتعلق ذلك بالأصول الفنية المهنية، ويسأل الطبيب عن هذه الأخطاء مهما كانت درجتها"[2]. أمـــا بالنسبة للخطأ المهني فيعرّف على أنه: "الخطأ الذي يرتكب من قبل أصحاب المهن أثناء ممارســـتهم لعملهم، ويخرجون بها عن السلوك المهني طبقاً للأصول الفنية الثابتة"[3].

أما بالنسبة لقانون نقابة الأطباء الأردنية فلم يفرق بين كل من الخطأ العادي والخطأ الفنـــي، وعليه فقد نصت المادة (45) من القانون على أنه: "كل طبيب يخل بواجباته المهنية خلافاً لأحكـــام هذا القانون، وأي نظام صادر بمقتضاه أو يرتكب خطأ مهنياً أو يتجاوز حقوقه أو يقصر بالتزاماته، وفق الدستور الطبي أو يرفض التقيد بقرارات المجلس أو يقدم على عمل يمس شـــرف المهنـــة أو يتصرف في حياته الخاصة تصرفاً يحط من قدرها يعرض نفسه لإجراءات تأديبيـــة أمـــام مجلـــس التأديب"[4].

([1]) الفقيه (ديمولومب) تأثر بحكم محكمة استئناف (متز) الفرنسية الصادرة في 21 مايو سنة 1867 حيث تجد أن هـــذا الحكـــم فرّق بين الأعمال المادية للطبيب والأعمال المهنية التي يقوم بها، انظر: مرقص، سليمان (1998). الوافي في شـــرح القـــانون المدني، مطبعة السلام أيريني للطباعة، شبرا، مصر، مجلد2، ط5، ص386.

([2]) البيه، محسن عبد الحميد، مرجع سابق، ص14.

([3]) البيه، محسن عبد الحميد، مرجع سابق، ص17.

([4]) نص المادة (45) من قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم 13 لسنة 1972.

المطلب الثاني

مفهوم الخطأ الطبي

عرّفنا فيما سبق الخطأ في اللغة والاصطلاح، كما بيّنا الفرق بين كل مـــن الخطـــأ العـــادي والخطأ المهني.

والخطأ الطبي ما هو إلا صورة من صور الخطأ بشكل عام، ويدخل في إطـــار المـــسؤولية المهنية، وقد سبق لنا أن عرّفنا الخطأ المهني، وقد استقى شراح القانون معنى الخطأ الطبـــي مـــن تعريف الخطأ المهني، وعليه وردت عدة تعريفات للخطأ الطبي منها:

والخطأ الطبي: "هو كل مخالفة أو خروج من الطبيب عن القواعد والأصول الطبية، التـــي يقضي العلم بها أو المتعارف عليها وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة التي أقـــر بها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، مع أخذ الحيطة والحذر والتبـــصر واليقظـــة أثنـــاء ممارسة العمل الطبي، حتى لا يلحق الضرر بالمريض"(1).

كما تمّ تعريف الخطأ الطبي بأنه: "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقـــظ حـــذر، وجد في نفس الظروف الخارجية التي وجد فيها الطبيب المسؤول"(2). كما تمّ تعريف الخطأ الطبـــي بأنه: "عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته"(3). كما عرّف الخطأ الطبـــي

---

(1) قايد، أسامة عبد الله (1990). المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعية، ص223 -224.

(2) أبو الجميل، وفاء حلمي (1987). الخطأ الطبي دراسة فقهية وقضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص41.

(3) التونتجي، عبد السلام (1966). المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإســـلامية وفـــي القـــانون الـــسوري والمـــصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص259.

بأنه: "إخلال من الطبيب بواجبه في بذل العناية الوجدانيـــة اليقظـــة، الموافقـــة للحقـــائق العلميـــة المستقرة"[1].

وقد ذهب أسامة قائد [2]إلى أن الخطأ الطبي يتكون من عناصر ثلاثة هي:

1- أن يخرج الطبيب أو أحد مساعديه من الكادر الفني عن القواعد العلمية، أثناء تنفيذ العمـــل الطبي المهني.

2- وجود علاقة سببية بين فعل الطبيب والنتيجة.

3- عدم اليقظة والإخلال باستخدام الأدوات الطبية اللازمة.

ونميل للقول بإن الخطأ الطبي لا يتعلق بالطبيب وحده وإنما الفريق الذي يساعده أثناء عمله في الطب، فالطبيب بحاجة في إتمام عمله لفني المختبر لتزويده بالنتائج، وبحاجة إلى فنـــي أشـــعة للتصوير، وبحاجة إلى مساعدين أثناء إجراء العملية الجراحية، وعليه نخلص إلى أن الخطأ الطبـــي هو مسؤولية جماعية للكادر الطبي.

كما أن جانب من الفقه[3] عمد إلى تقسيم الخطأ الطبي إلى أخطاء مادية وأخطاء مهنية مـــن أجل تحديد المسؤولية[4]، كما قسمه إلى أخطاء جسيمة[5]، وأخطاء بسيطة، وقد بينت وجدان ارتيمة

([1]) الفضل، منذر (1999). الخطأ الطبي، مجلة القانون، نقابة المحامين الأردنيين، ص13.

([2]) قايد، أسامة عبد الله، مرجع سابق، ص225.

([3]) سعد، أحمد محمود، مرجع سابق، ص373.

([4]) الغامدي، عبد الله بن سالم (1997). مسؤولية الطبيب المهنية، دار الأندلس الخضراء، جدة، السعودية، ط1، ص205.

([5]) قايد، أسامة عبد الله، مرجع سابق، ص240.

بأن الطبيب يسأل عن الأخطاء المادية بغض النظر عن جسامتها أما في مجال الخطأ المهني فإن الطبيب لا يسأل إلا عن الخطأ الجسيم فقط[1].

أما بالنسبة للقضاء الأردني[2] فذهب إلى قيام المسؤولية على أساس الخطأ المهني وهذا موافق لنص المادة (256) من القانون المدني الأردني، وهذا ما أيدته محكمة التمييز الأردنية في قرار لها حيث قضت بأنه:

"إن الأخطاء الفنية التي تترتب على المهندس شأنه شأن باقي المهنيين، ولا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن سوء نية فقط، بل تتعدى إلى كل سلوك يعتبر خروجاً عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن"[3].

ونجد أن القرار لم يفرق بين كل من الخطأ الجسيم والخطأ البسيط، وهذا يعني قيام مسؤولية الطبيب المدنية في كلتا الحالتين [4]. وفي ذلك دلالة أيضاً على أن الطبيب يسأل عن كل خطأ في مسلكه بصرف النظر عن كونه جسيماً أو بسيطاً، وهذا ما ورد في المادة (45) من قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم 13 لسنة 1972 لفظ الخطأ بشكل عام[5].

([1]) ارتيمه، وجدان، مرجع سابق، ص125.

([2]) نص المادة (256) من القانون المدني الأردني.

([3]) تمييز حقوق رقم 578/487 سنة 26، تموز 1987، منشور في مجلة نقابة المحاميين الأردنيين، ع3، ص851.

([4]) التوتنجي، عبد السلام، مرجع سابق، ص286.

([5]) قانون نقابة الأطباء الأردنيين رقم 13 لسنة 1972 المادة (45).

وكذلك جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية ما يلي: "يشترط لإقامة المسؤولية الجزائية أن يكون الخطأ جسيماً ولا تناقض في أن يصدر الحكم بعدم مسؤولية الشخص جزائياً والحكـــم عليـــه بالتعويض[1].

أما بالنسبة للقضاء السوري فنجد أنه لم يعترف بفكرة التفرقة في أخطاء الطبيب حيث ذهبت محكمة النقض السورية في حكم لها بأنه: "أن مسؤولية الطبيب تخضع للقواعد العامة حتـــى تحقـــق وجود خطأ مهما كان نوعه سواء أكان فنياً أو غير جسيماً كان أم هيناً"[2].

([1]) المبادئ العامة لمحكمة التمييز الأردنية، تمييز جزاء رقم 72/137، ج3، مكتبة العلوم والثقافة، عمان، 1972، ص717.

([2]) نقض مدني سوري، قضية رقم 156/600، بتاريخ 1975/3/3.

المطلب الثالث

صور الخطأ الطبي

نجد مما سبق أن الطبيب ملزم ببذل عنايته تجاه المريض، كما أن عليه أن يتقيد دائماً بالسلوك القويم أثناء عمله، ببذله العناية والحرص لحماية أرواح الناس[1].

وتعد عملية مخالفة الأطباء لما تفرضه عليهم القواعد والأصول العلمية في مجال عملهم موجباً لقيام المسؤولية المدنية عليهم نتيجة ما قد يرتكبوه من مخالفات في هذا الإطار.

يمر العمل الطبي بعدة مراحل، لعل من أهمها مرحلة التشخيص والتي تعتبر أساساً للعملية العلاجية[2]، فأي عمل لاحق لها يكون خطأً إذا كان التشخيص خاطئاً.

ومن هنا فإن على الطبيب أن يكون على درجة كبيرة من الحيطة والحذر حتى لا يقع في المحذور، وعليه أن يبذل كل إمكانياته العلمية في سبيل تشخيص علمي سليم، كما يتطلب من الطبيب في هذه المرحلة أن يستمع بعناية للمريض، حتى يتفادى الوقوع في الخطأ ويتجنب المساءلة[3].

وخطأ الطبيب في هذه المرحلة لا يثير أي مسؤولية إلا إذا كان الخطأ مبنياً على جهل، ومخالفاً لأصول مهنة الطب والأساليب العلمية فيها[4]. وقد يكون الخطأ التشخيصي بسبب الإهمال

([1]) انظر: المادة (12) من الدستور الطبي الأردني وواجبات وآداب المهنة لسنة 1989 والتي نصت على "على الطبيب عند قبوله رعاية أي شخص سواء في عيادته الخاصة أو في أي منشأة صحية أن يبذل كل جهده وطاقته لتقديم العناية والعطف والإخلاص لكل المرضى على حد سواء"..

([2]) الطباخ، شريف (2003). جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص38.

([3]) الجوهري، فائق (1962). أخطاء الأطباء، دار المعارف، القاهرة، ص63.

([4]) التونتجي، عبد السلام، مرجع سابق، ص349.

في التشخيص، كعدم قيام الطبيب بإجراء الفحوصات اللازمة، أو غير ذلك، أو عدم اتباع الأســاليب العلمية في التشخيص، وهذا يرتب مسؤولية على الطبيب[1].

وقد تناول القضاء الأردني موضوع الخطأ في التشخيص، حيث قضت محكمة بداية الزرقاء بأن "العاهة التي أصيبت بها الطفلة، ونتجت عن كسر في إحدى عظام الرقبة لم يتم علاجه في أوانه بسبب عدم تصوير رقبتها عند دخولها إلى المستشفى، رغم أن حالتها الصحية تشير إلى وجود مثل هذا الكسر المتوقع، مع أن المعالجة تمت تحت إشراف الطبيب ومساعديه، وقررت أن الخطــأ فــي التشخيص أدى إلى خطأ في المعالجة، وإحداث العاهة الدائمة وبالنتيجة تم إلزام المستشفى وصاحبه بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالطفلة، حيث أقامت المحكمة مسؤولية صاحب المستــشفى عــن أخطاء العاملين لديه سنداً لأحكام المادة (228) من القانون المدني الأردني، لأنهم يعملــون تحــت رقابته وتوجيهه"[2]. وأيدت محكمة التمييز الأردنية هذا الحكم وأقرّت مسؤولية صاحب المستــشفى بوصفه مسؤولاً عن الأخطاء التي ارتكبها تابعوه من أطباء ومساعدين[3].

وقد يكون هناك خطأ علمي في التشخيص، وذلك نتيجة لتشابه الأعــراض والآلام لــبعض الأمراض، فإذا استخدم الطبيب الوسائل اللازمة، ولكن لم يتأكد له المرض العقلي فالمستقر عليه في الفقه[4] والقضاء[5] أن الخطأ في التشخيص لا تقوم به المسؤولية. أمــا المرحلــة التاليــة لمرحلــة التشخيص فهي مرحلة وصف العلاج المناسب للمريض، حيث إن وصف العلاج هو التطبيق العملي

([1]) الصغير، قيس (1996). المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية، الرياض، لان، ص157.

([2]) قرار محكمة بداية الزرقاء رقم 1984/190، تاريخ 1988/6/16.

([3]) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 901/1246، تاريخ 1991/5/12، مجلة نقابة المحامين، 1992، ص9، 17.

([4]) منصور، محمد حسين، مرجع سابق، ص42.

([5]) رشدي، محمد سعيد (1987). الجوانب القانونية والشرعية - الجراحة التجميلية، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، القاهرة، لان، ص31.

لما أقره الطبيب في التشخيص[1]. لذلك فإن هدف الطبيب من وصف العلاج هو تخفيف آلام المريض، وهذا يقتضي من الطبيب مراعاة حالة المريض وسنه ومدى مقاومته للمرض[2].

ونجد أن المستقر عليه فقهاً، وما ذهبت إليه التشريعات هو أن الطبيب لديه حرية في وصف العلاج واختياره بما يحقق مصلحة المريض، لذلك فإن عملية وصف العلاج للمريض يجب أن يكون مبنياً على أسس علمية سليمة، وعلى الطبيب أن يستخدم مهارته وخبرته في الموضوع[3]، لذلك فإذا لم يأخذ الطبيب بالأسباب السابقة اعتبر مخطئاً إذا استعمل علاجاً أو طريقة علاج، ولم يراعِ حالة المريض الصحية[4]. وقد يكون الخطأ ناتجاً عن عدم اتباع الأصول العلمية السائدة وقت تنفيذ العلاج الطبي، وعليه قضت محكمة مصر الابتدائية بأن اختيار الطبيب لطريقة العلاج دون الأخرى، لا تشكل خطأ طبياً ما دامت هذه الطريقة صحيحة[5]. وقد يكون الخطأ الناشئ عن الإخلال بقواعد الحيطة والحذر، لذلك فإن الطبيب يسأل عن وصفة علاجاً نتج عنه ضرر، إذا أثبت أن الطبيب وصف العلاج بطريقة اللامبالاة مع رعونة وإهمال[6]. وقد نصت المادة الثامنة من الدستور الطبي الأردني على أنه: "... يجب أن يذكر الطبيب على الوصفة الطبية اسم المريض، وعمره، والتاريخ، وتوقيع الطبيب وأن تكون الوصفة واضحة وحاوية على شروط استعمال العلاج[7].

([1]) عابدين، عصام (2005). الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ص65.

([2]) القايد، أسامة، مرجع سابق، ص25.

([3]) طباخ، شريف، مرجع سابق، ص49.

([4]) القايد، أسامة، مرجع سابق، ص253.

([5]) محكمة مصر الابتدائية، 2 أكتوبر سنة 1944، المحاماة س26، ص121.

([6]) الهريشي، فرج صالح (1996). موقف القانون من التطبيقات الحديثة، الدار الجماهيرية للنشر، بنغازي، ليبيا، ص231.

([7]) الدستور الطبي الأردني، واجبات الطبيب وآداب النهضة المادة (8).

ولذلك وعليه فإن ارتكاب الطبيب خطأ بسيطاً في الفحص والعلاج لا يرتب مسؤولية طبية عليه، طالما أن هذا الخطأ لا يمثل مخالفة للأصول والتعليمات الطبية المقررة، كذلك لا يعتبر مخطئاً إذا لجأ الطبيب إلى طرق مهملة ولكنها لا زالت موجودة وموصوفة في المؤلفات القديمة، وخاصة أن هذه الطرق لم تترك بسبب حوادث ناتجة عنها وإنما يسبب خوف الناس منها[1].

وإذا لم يقم الطبيب باتخاذ الحيطة والحذر في العلاج وتنفيذه والبعد عن الأخطار فإن ذلك يؤدي إلى نتيجة لا محالة وهي مسؤوليته المدنية والجزائية عن خطأه في وصف العلاج، ولا يعفى الطبيب من المسؤولية حتى لو نبه المريض إلى خطورة العلاج إذا كانت حالة المريض لا تستدعي تعريضه إلى المخاطر، لأنه على الطبيب أن لا يعرض المريض لعلاج لا تتناسب خطورته مع فائدته، لذلك "كلما كان في العلاج المقصود خطر على حياة المريض فيتحتم على الطبيب استبعاده"[2].وأخيراً فإنه لا يترتب على الطبيب أية مسؤولية متى قام المريض بزيادة الجرعة الطبية الموصوفة له، وأدى ذلك لضرر عليه طالما أن الطبيب قد أخبره بخطورة المرض، وبضرورة الالتزام بتعليماته وعلى الطبيب المعالج استشارة الأخصائيين إذا وجد نفسه إزاء حالة فوق مستواه العلمي وبحاجة إلى حذر ودقة في العلاج، وإذا اشترك في الاستشارة وجب عليه أن يتبع رأيهم، وعليه أيضاً أخطار أهل المريض بالنتيجة وأيضاً الحصول على موافقته أو عدمها وإذا لم يوافق عليه أن ينسحب[3]. وتعد العملية الجراحية الطبية من النماذج المهمة لدراسة المسؤولية الطبية، ويلجأ إليها كحل وطريقة للعلاج من أجل استئصال الداء بالرغم مما يترتب عليها من مخاطر، لذلك

([1]) سعد، أحمد محمود، مرجع سابق، ص408.

([2]) النقيب، عاطف، والحسني، عبد اللطيف (1987). المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ص162.

([3]) المحتسب بالله، بسام، مرجع سابق، ص302.

فعلى الطبيب اتخاذ جميع السبل اللازمة لإجراء العملية الجراحية من فحوصات وتحاليل مخبريه وصور أشعة وغير ذلك حتى تتكلل العملية الجراحية بالنجاح، وتعد العملية الجراحية عقد علاج طبي بحد ذاته، وتمتاز بأهمية كبيرة، لما قد ينجم عنها من الأخطار الكثيرة جراء استعمال الكثير من المواد الطبية والأدوات الخطيرة فيها، مما يحتم على الطبيب الجراح أن يكون يقظاً وحذراً حتى لا يزيد حجم الأخطار[1].

والعمل الجراحي يتطلب من الطبيب جملة من الالتزامات وهي:

1 - الالتزام بأخذ موافقة المريض أو ذويه وبخاصة عند القيام باستئصال الأعضاء[2].

2 - الالتزام بعملية الفحص والتشخيص الصحيح كعمل التحاليل والكشف السريري وجمع المعلومات عن مريضه[3].

3 - الالتزام بإجراء العملية الجراحية واتخاذ الحيطة والحذر، حيث إن المريض وضع ثقته بالطبيب، لذلك فلا يجوز للطبيب أن يعهد بإجراء العملية الجراحية لغيره أو لأحد مساعديه وعليه أن يأخذ أعلى درجات الحيطة والحذر والحرص كي يتجنب الأخطاء[4].

4 - الالتزام بالإشراف بعد العملية حتى شفاء المريض، وهذا لا يعني شفاء المريض أو نجاح العملية لأن مدة العقد الطبي تستمر حتى بعد إجراء العملية الجراحية[5].

([1]) التونتجي، عبد السلام، مرجع سابق، ص392.

([2]) عبد الرحمن، أحمد شوقي محمد (2000). مضمون الالتزام العقدي للمدين المحترف، بحث منشور، ج1، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص55.

([3]) التونتجي، عبد السلام، مرجع سابق، ص393.

([4]) صالح، عبد الجبار الملا (2008). التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول، جامعة جرش الأهلية، جرش، الأردن، ص6.

([5]) صالح، عبد الجبار الملا، مرجع سابق، ص6.

ولكن التزام الطبيب بعدم ترك المريض ليس مطلقاً، وحسب ما هو متعارف عليه يجوز للطبيب أن يترك مريضه بعد إجراء العملية بشرط أن لا يكون الترك في ظروف غير ملائمة للمريض وذلك في الأحوال التالية[1]:

1 - إذا أهمل المريض ولم يتبع توصيات الطبيب.

2 - إذا لم يدفع المريض أتعاب الطبيب.

3 - استعانة المريض بطبيب آخر دون علم الطبيب.

4 - إذا أساء المريض للطبيب قولاً أو فعلاً.

وبالنسبة للخطأ الطبي أثناء الولادة، فنجد أن مسؤولية أخصائي الولادة تبدأ منذ أول لحظة تتوجه فيها المريضة للطبيب من أجل العلاج، حتى يتكون عقد العلاج بين الطبيب والمريض بالإيجاب والقبول[2]. لذلك فعلى الطبيب عدم تعريض حياة المريضة للخطر من خلال إعطاء أدوية قد تؤثر على الجنين أو الحامل، أو عدم تعريض بطن المرأة الحامل للأشعة في الأشهر الأولى من الحمل، ويمكن القول إن التزام طبيب الولادة في العناية، والإشراف على الأم عند إجراء العملية كالتزامه قبل وأثناء ذلك، وأية إهمال وتقصير في هذا الشأن مهما كانت درجته يرتب المسؤولية الطبية عليه من جميع جوانبها وفقاً للقواعد العامة[3].

وبخصوص الوضع في الأردن فإن هناك قرار صادر عن محكمة التمييز الأردنية[4] ويتعلق بوفاة مريضة بسبب خطأ طبي أثناء الولادة حسب ما ورد في ادعاء ذويها، حيث توصلت المحكمة

([1]) المحتسب بالله، بسام، مرجع سابق، ص224.

([2]) البرغوثي، فدوى (2004). مسؤولية الطبيب المدنية في حالة الولادة، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، ص45.

([3]) الجوهري، فائق، مرجع سابق، ص85.

([4]) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2005/3754 بتاريخ 2006/4/3، منشورات مركز عدالة، عمان، الأردن.

إلى ما يلي: (1. تحدد الخبرة سبب الوفاة من أطباء اختصاصيين في مجال النسائية والتوليد، فإذا لم يرد في التقرير ما يشير إلى ارتكاب المميز ضده أي خطأ مهني، فإنه لا يتحمل أية مسؤولية عن وفاة مورثه المدعيين وإن ما تعرضت له المريضة يحدث في حالات مشابهة كما أن تمزق عنق الرحم ليس نتيجة لعمل الطبيب المدعى عليه وقد تكون الوفاة نتيجة الولادات المتكررة ونتيجة تأخر وصول الدم للمستشفى التي تعالج فيها المريضة وبالتالي عدم مقدرة الدم على التجلط، أما بالنسبة لتقرير الخبرة إلى أن المدعي عليه لا يتحمل مسؤولية وفاة المريضة، وحيث إن دور الطبيب في مثل هذه الحالة هو بذل عناية لا تحقيق نتيجة فإن هذه الأسباب بالتالي مستوجبة الرد. 2. إن تحديد سبب الوفاة هو من الأمور التي يحددها أصحاب الاختصاص والذين بينوا سبب الوفاة هو الجرح في عنق الرحم تسبب بنزيف مستمر لم يتمكن الأطباء من السيطرة عليه، فإذا أفاد طبيب النسائية والتوليد الدكتور إلياس الصناع أنه يمكن استعمال الطلق الصناعي في مثل الحالة موضوع القضية، ولم يرد على لسان أي من الأطباء الآخرين أنه لا يجوز استعمال الطلق الصناعي لحالة مورثة المدعيين أو أن الطلق الصناعي هو سبب الوفاة، فإنه لا مجال لمناقشة خطورة إعطاء الطلق الصناعي) [1].

([1]) قرار محكمة تمييز حقوق رقم 2005/3754 تاريخ 2006/4/3، مركز عدالة 2007/1/28 www.adaleh.com جامعة بيرزيت، معهد الحقوق.

المبحث الثاني

المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي

هدف التأمين من المسؤولية الطبية هو حماية الذمة المالية للطبيب أو المستشفى، من مطالبة المريض المتضرر بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، نتيجة الخطأ الطبي المرتكب من قبل الطبيب أو المستشفى أو غيرهم من العاملين في المجال الطبي.

كما أن المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي، هي محل عقد التأمين من الأخطاء الطبية، وإنهاء الخطر للمؤمن له. ومن أجل الوصول لنظامٍ تأميني إلزامي من الأخطاء الطبية، يجب علينا البحث في المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي، وهل تتوافر فيها شروط واقعة الخطر الذي يعتبر الركن الأساسي في أي عملية تأمين؟ لذا سأتناول شروط تحقق المسؤولية الطبية من خلال دراسة الضرر في مطلب أول، ثم علاقة السببية في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول

الضرر

الضرر في المسؤولية الطبية متشعب الأشكال والمظاهر؛ فقد يؤدي الضرر إلى عدم قـدرة المريض على مزاولة مهنته ، أو الاعتداء على حق المريض في تكامل جسمه أو المساس بالاعتبار الأدبي للمريض عندما يقوم الطبيب بإفشاء سر المهنة[1].

فالضرر بوجه عام هو : الأذى الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو شرفه أو عواطفه أو في مصلحةٍ مشروعة له أو حق من حقوقه، سواء أكان هذا الحق يقدر بقيمة ماليـة أم لـم يكـن كذلك[2]، كما أنه يعد نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام ، والضرر هو ركن لقيام مسؤولية الطبيب، وبدونه لا يمكن تعويض المريض حتى لو كان هناك خطأ، فلابد من إثبات الضرر، وأنه ناتج عن الخطأ الطبي، والضرر هو المقياس لقيام مسؤولية الطبيب مهما بلغت جسامة الخطأ، فإنه لا تترتب مسؤولية علـى الطبيب ما لم ينشأ ضرر حالي أو مستقبلي محقق الوقوع[3].

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض المـصرية بـأن الـضرر يعـد ركنـاً مـن أركـان المسؤولية،وثبوته يعتبر شرطاً لازماً لقيامها، والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك[4].

([1]) سرحان، عدنان إبراهيم (2004). محاضرة بعنوان مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، مقدمة للمـؤتمر العلمـي السنوي لكلية الحقوق، ,جامعة بيروت العربية، ,منشور في المجموعة المتخصصة في المـسؤولية القانونيـة للمهنيـين، جـزء أول،,لمسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ص171.

([2]) مرسي، أشرف جابر (1999). التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعـة القـاهرة، ص133.

([3]) التوتنجي، مرجع سابق، ص294 -295.

([4]) قرار محكمة النفض المصرية، مدني 1962/5/30، أشار إليه: منصور، محمد، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص112.

والضرر الطبي غير متمثل في شفاء المريض، بل هو : أثر خطأ الطبيب أو إهماله بعدم أخذ الحيطة والحذر أثناء ممارسته لعمله الطبي، لأن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، وليس بتحقيق نتيجة كمبدأ عام[1].

والضرر نوعان، مادي وأدبي، وهناك شكل آخر للضرر؛ هو تفويت الفرصة، وسأتناول أنواع الضرر بشيء من التفصيل.

أولاً :أنواع الضرر

بشكل عام للضرر نوعان؛ قد يكون مادياً وهو: الذي يصيب الشخص في جسمه أو في مصلحة مالية له، أو معنوياً فهو ما يمس المضرور بمصلحة مشروعة دون أن يسبب له خسارة مالية، كالإضرار بالسمعة والشرف[2]. وأظهر القضاء الفرنسي صورة أخرى أو شكلاً آخر للضرر، يتمثل في تفويت الفرصة للشفاء أو للبقاء على الحياة، بسبب خطأ منسوب للطبيب[3]، لذلك سأتناول صور الضرر بشكل مفصل كالتالي:

1. الضرر المادي

يعرف الضرر المادي بأنه "الإخلال بمصلحة مالية للمضرور، وذات قيمة مالية، فالمساس بجسم المريض، أو إصابته يترتب عليه خسارة مالية، تتمثل في نفقات العلاج أو عدم قدرته على مزاولته عمله، أو إضعاف قدرته على الكسب الجزئي أو الدائم لرزقه[4].

([1]) التونتجي، مرجع سابق، ص295.

([2]) مرسي، أشرف جابر، مرجع سابق، ص 15.

([3]) سرحان، عدنان إبراهيم، مرجع سابق، ص177.

([4]) عجاج، طلال (2004) المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ص127.

والضرر المادي قد يصيب جسد الإنسان و يتمثل في الأذى الذي يصيب الجسم، كإزهاق روح إنسان أو إحداث عاهة له، سواء أكانت دائمة أم مؤقتة، أو قد يكون ضرر مالي يصيب مصالح المضرور ذات القيمة الاقتصادية، كإصابته بعاهة تعطل قدرته على الكسب أو نفقات العلاج[1].

ويشترط في الضرر المادي حتى يحكم بالتعويض عنه للمضرور: توافر الشروط التالية:

أ - **إخلالٌ بمصلحة مشروعة**؛ أي أنه إذا لم يكن هناك مصلحة مشروعة فلا يجوز الحكم بالتعويض، مثل الضرر الذي يلحق العاشق من جراء وفاة عشيقته، فهنا تنتفي المصلحة المشروعة. والضرر الناتج عن الخطأ الطبي والذي يصيب جسم الإنسان يعد إخلالاً في مصلحة مشروعة، وهي حق الإنسان في تكامل جسده، الذي يحميه القانون، وبالتالي فإن هذا الضرر يسبب إخلالاً في هذه المصلحة . وشرط الإخلال متوافر في الضرر الناتج عن الضرر الطبي.

ب -**يجب أن يكون الضرر محققاً** [2]، ومعنى ذلك؛ أن يكون الضرر قد وقع بالفعل، ومثاله الضرر الناتج عن وفاة المريض أو فقدان المريض أحد أعضاء جسمه، أو أن يكون وقوعه حتمياً أي مستقبلياً، كما في حالة الضرر الناتج عن أخطاء الطبيب، أي مؤكد الوقوع بالمستقبل، كإصابة المريض بعاهة العمى، وتثبت التقارير الطبية أنه بحاجة إلى معالجة أو عمليات جراحية لمنع وقوع مضاعفات، ففي هذه الحالة يحق للمريض المطالبة بالتعويض، وهناك اتجاه قضائي في فرنسا يؤكد أن الطبيب ملزم بالتعويض عن كافة الأضرار، ويرى هذا الاتجاه أنه ينبغي مراعاة التوازن فيما بين ما عاد على المريض من فائدة، نتيجة تدخل الطبيب، وما ينجم عن تدخله من أضرار ، ويطالب هذا الاتجاه بإجراء موازنة بين الضرر والفائدة، فالطبيب الذي ينقذ مريضاً من

([1]) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 175.

([2]) مرسي، أشرف جابر، مرجع سابق، ص134.

الموت، ونتيجة لتدخله حصل خطأ نتج عنه ضرر، هنا يجب إجراء المقاصة بين الفائـــدة التـــي حصل عليها المريض، وهي إنقاذه من الموت، وبين الضرر الذي نتج من الخطأ الطبي[1]،وفـــي رأينا أن هذا الاتجاه غير سليم؛ لأن الطبيب قد جنى فائدة من تدخله لإنقاذ المريض بأخذ أجرته، وأنه ملزم بمعالجة المريض، وبذل العناية اللازمة لمعالجته، والحرص الكافي، مع أخذ الحيطـــة والحذر تجنباً للوقوع في الخطأ.

وعلى ذلك استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية من خلال قرارها بأنه " إذا أجرى المـــدعى عليـــه الدكتور عملية لطفل في مستشفى. والثابت بالبينة الفنية أن نتائج المداخلة الجراحية ومعالجة الطفـــل ليست مضمونة النتائج نظراً لطبيعة حالته المرضية غير المـــستقرة ومـــا يـــصاحبها مـــن تطـــور التشوهات وحدوث المضاعفات. وحيث إن التزام الطبيب في مثل هذه الحالة يقتـــصر علـــى بـــذل العناية وليس على تحقيق غاية. وحيث إن البينة تشير إلى أن المدعى عليه قد بذل عناية عادية فـــي معالجة الطفل.. الذي خرج معافى من المستشفى ، وان المضاعفات التي حصلت معه بعد ذلك كانت نتيجة لحالته المرضية ، فإنه لا يعد مسؤولاً عن ضمان تلك المضاعفات، وتبعاً لذلك تغدو المـــدعى عليها هي الأخرى ليست مسؤولة من قبل الجهة المدعية. وتغدو دعواها حقيقة بالرد سيما وأن البينة الفنية قطعت بعدم وجود أخطاء طبية[2].

([1]) مأمون، عبد الرشيد (1999). الأخطاء التي تقع من الأطباء وحدود المسؤولية في الشريعة والقانون، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية المنعقد في جامعة جرش، الأردن 1-1999/11/3،، ص186.

([2]) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2005/4226 (هيئة خماسية) تاريخ 2006/8/16، منـــشورات مركـــز عدالة .

ج - **يجب أن يكون الضرر مباشراً**: هذا الشرط عام في كلا المسؤوليتين ويعني ذلك أن يكون الضرر ناتجاً عن خطأ الطبيب، الذي لا يسأل إلا عن نتائج تدخله الطبي الذي أدى إلى تفاقم حالة المريض.

يذهب البعض إلى أنه لا يشترط في الضرر أن يكون مباشراً، إلا في نطاق المسؤولية العقدية، دون المسؤولية التقصيرية، التي يمكن أن يكون الضرر فيها غير مباشر، وهناك من يرى أن الضرر يجب أن يكون مباشراً في كلتا المسئوليتين[1].

ثانياً: الضرر الأدبي:

الضرر الأدبي :هو ذلك الضرر الذي يصيب الشخص بالآلام في شعوره وعاطفته، أو كرامته، ويعتبر من الضرر الأدبي الشعور بالآلام والمعاناة والعجز[2].

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه" ولما كان القانون المدني الأردني وفي الفقرة الأولى من المادة (267) قد اعتبر التعدي على الغير في مركزه الاجتماعي، حالة من حالات الضرر الأدبي الموجبة للتعويض، فيكون الحكم على المدعى عليها " الجامعة الأردنية والمستشفى الذي تديره "ببدل الضرر الأدبي متفقاً وصحيح القانون"[3].

والضرر الأدبي يظهر بمجرد المساس بسلامة الجسم، أو إصابته بالعجز، ويتمثل بالمعاناة والآلام النفسية الناتجة عن تشوهات الجسم. كما ويظهر في حالة إفشاء سر المهنة؛ وهي حالة اعتداء

---

(1) مرسي، أشرف جابر، مرجع سابق، ص135.

(2) شريم، محمد بشير، مرجع سابق، ص 347.

(3) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1998/1775 تاريخ 1999/1/25.

على الاعتبار[1] وقضت محكمة النقض المصرية بتعويض الوالد عن فقدان ابنه، لمـــا يـــسببه هـــذا الحادث من اللوعة على الولد في أي حال[2].

وفي الأردن ومصر، اتفق الفقه والقضاء والتشريع على وجوب التعـــويض عـــن الـــضرر الأدبي[3].

ثالثاً: تفويت الفرصة: إن المقصود بتفويت الفرصة التي تعتبر ضرراً محققاً، واجب التعويض، هي: حرمان الشخص من فرصة كان يحتمل أن تعود عليه بالكسب، نتيجة للفعل الضار الذي قضى علـــى احتمالية تحقيق الفرصة.

يرى جانب من الفقه[4] أن تفويت الفرصة ذو مفهوم مزدوج، فهـــي احتماليـــة، أو واقعيـــة وحقيقية، وعند تناول موضوع تفويت الفرصة يجب النظر إلى هذين المفهومين بـــشكل متـــصل. إن حالة الاحتمالية تُصنف من نطاق تفويت الفرصة ولا تجعلها جديرة بالتعويض، إلا أن الصفة الواقعية تضفي عليها قدراً من التحقق، وبهذا التحقق يتحدد الضرر الحقيقي، أي بمعرفة مـــدى وقـــدر هـــذه الفرصة التي يمكنها إحداث الضرر في عدم تحقيق الكسب. فهي ذات قيمة موضوعية تقدر بقدر مـــا تنظمه من إمكانية التحقق، لأن القضاء على عنصر احتمال تحقق الفرصة يعتبر الضرر المحقق فعلاً ويقبل التعويض. وفي مجال المسؤولية الطبية يكفي للحكم على الطبيـــب بـــالتعويض عـــن تفويـــت الفرصة، أن يثبت المضرور أن الطبيب قد ضيع عليه فرصة الشفاء.

---

(1) الحسيني، عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 139.

(2) قرار محكمة النقض المصرية 1977/2/8، انظر الحسيني، عبد اللطيف، مرجع سابق، ص139.

(3) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 129.

(4) أبو الليل، إبراهيم (1986) تعويض تفويت الفرصة، مجلة الحقوق الكويتية، جامعة الكويت، الكويـــت، الـــسنة العاشـــرة، ص149.

ومجال تفويت الفرصة يظهر في عدة وجوه؛ منها :ضياع فرصة الكسب والنجاح، أو ضياع فرصة الزواج للفتاة في حالة تشويهها، أو تفويت الفرصة على الزوج في ممارسة حياته الزوجية مع زوجته بسبب نقل دم ملوث بفيروس الإيدز. وتطبيقاً لذلك، فقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكماً قررت فيه أن تفويت الفرصة يعتبر ضرراً قابلاً للتعويض وذلك عام1965م، وكان أول حكم لها. وتتلخص هذه القضية في أن طبيباً قام بعلاج طفل عمره ثماني سنوات من كسور أصابته، وبعد أن قام بالتشخيص، ووصف العلاج، أصيب الطفل بحالة شلل جزئي تركت لديه صعوبات في الحركة، وعندما عرض على أطباء آخرين قرروا خطأ التشخيص السابق، والعلاج الذي بني عليه، ثم أقام والد الطفل دعوى التعويض في مواجهة الطبيب.

حيث قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى استناداً إلى أنه رغم ثبوت الخطأ، فإن الرابطة السببية بين الخطأ وما أصاب المريض من أضرار لم يثبت، إلا أن والد الطفل استأنف القرار أمام محكمة استئناف باريس في 7 /يوليو /1964 والتي قررت بأن هناك قرائن على قدر من الترابط والاتساق والتحديد كافيه لإثبات أن ما أصاب الطفل من عجز كان نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب، حيث قام الأخير بالطعن أمام محكمة النقض التي قررت رفض طعنه، وأقرت انه وبعد أن عرضت القضية على الخبراء وقرروا إن خطأ الطبيب ثابت واستخلصت محكمة الاستئناف أن هناك قرائن كافية لإثبات العجز الذي أصاب الطفل، هو نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب وانه لا تعارض بين هذه النتيجة وبين ما قرره الخبراء حول مسؤولية الطبيب عن مسؤولية العلاج حيث إن لقاضي الموضوع إن يقدر الفرص التي كانت قائمة في شفاء المريض وحرم منها وأن يقدر لها التعويض الجزئي(1).

(1) قرار محكمة النقض الفرنسية 1965/12/14.

إن إقرار مبدأ تفويت الفرصة ، وجعله شكلاً من أشكال الضرر الذي يوجب التعويض، هـــو من باب إعادة التوازن فيما بين المريض الذي يعتبر الطرف الضعيف، والطبيب أو المستشفى، وذلك من خلال تخفيف عبء إثبات رابطة السببية بين الخطأ والضرر .إذ يرى البعض أنه نتيجة للشك في نطاق الرابطة السببية الحقيقية، ينقل المسألة إلى نطاق السببية الاحتمالية[1].

وتفويت الفرصة الذي يؤخذ به كضرر لدى القضاء الفرنسي هو الضرر الذي وقع فعلاً، أما إذا كان احتمالياً؛ فإنه لا يؤخذ به، بمعنى أن الضرر قد حصل نتيجة لتفويت الفرصة، فعندما يثبـــت الورثة أن فرصة الشفاء كانت كبيرة، وبالرغم من أن الطبيب قدم العلاج والعناية، فإنهم يحـــصلون على التعويض عن ضرر تفويت الفرصة[2].

ونظراً للصعوبة التي يواجهها القاضي في تحديد المسؤولية عن ضرر تفويت الفرصة، فإنه يجب على القاضي النظر للوقت الذي حصل فيه الخطأ، ثم تقدير الفرصة من قبل الخبـــراء بنـــسبة مئوية، يتم على أساسها التعويض الذي يستحقه بمقارنته في التعويض الكامل الذي يغطـــي الـــضرر النهائي[3].

يرى جانب من الفقه الفرنسي[4] أن اللجوء إلى مفهوم تفويت الفرصة، الذي يعتبـــر وســـيلة لترجمة شك القضاة حول علاقة السببية، يفترض وجود هذه العلاقة أمراً غير ذي فائدة، فالمهم هـــو البحث عن خطأ الطبيب وربطه بالضرر، فإذا كانت هناك علاقة سببية يجب مساءلة الطبيب، أما إذا لم يكن لخطأ الطبيب دور في الضرر، يجب انتفاء مسؤولية الطبيب، ومن باب أولى انتفاء الـــضرر

([1]) شريم، محمد بشير، مرجع سابق، ص 347.

([2]) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 129.

([3]) سرحان، عدنان إبراهيم، مرجع سابق، ص 181.

([4]) مأمون، عبد الرشيد، مرجع سابق، ص122.

عن تفويت الفرصة.لذلك طالب هذا الجانب من الفقه حصر تفويت الفرصة في حدود تقدير الضرر، وعدم تجاوز ذلك، للقول بإن الطبيب مسؤول جزئياً عن خطر ما[1].

ويرى أنصار فكرة الخلط[2]. بين التعويض عن تفويت الفرصة، والتعويض عن تسبب تفويت الفرصة، بإحداث الضرر الذي وقع فعلاً، أن أحكام القضاء التي أخذت بتفويت الفرصة في المسائل الطبية، أنها أقرت ثبوت الخطأ لا ثبوت السببية، متجاهلة بذلك شروط كون الخطأ واضحاً ومميزاً وثابتاً.

وفي رأينا أنه لا يمكن إنكار قيمة التعويض عن تفويت الفرصة في الكثير من الحالات، مثل حرمان فتاة من الزواج وعدم الإنجاب، عندما يؤدي الخطأ إلى استئصال الرحم، لأخطاء في التشخيص مثلاً، وكذلك في حالات صعوبة إظهار خطأ الطبيب، ولحفظ حق المريض الضعيف، يجب الأخذ بفكرة تفويت الفرصة لتقدير التعويض، ويعني ذلك أنه إذا كانت هناك فرصة، فعلى القضاء الحكم بزيادة التعويض. أما الفقه الإسلامي فيرى أنه ليس هناك ما يحول دون التعويض عن تفويت الفرصة، استناداً إلى القواعد الشرعية التي تنهى عن الإضرار بالغير[3].

---

(1) سرحان، عدنان إبراهيم، مرجع سابق، ص 184.

(2) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 183.

(3) عجاج، طلال، مرجع سابق، ص383.

المطلب الثاني

علاقة السببية

علاقة السببية تعتبر الركن الثالث لقيام المسؤولية المدنية للطبيب، وتعني الصلة ما بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول، والضرر الذي أصاب المضرور[1]، أي وجود علاقة مباشرة ما بين الخطأ والضرر، بمعنى أن الخطأ كان سبباً في الضرر الذي أصاب المريض . وعلاقة السببية تعتبر ركناً مستقلاً عن ركن الخطأ، فقد يقع الخطأ، ولكن لا يسبب ضرراً للمريض كما لو حصل إهمال من الطبيب، ولكن توفي المريض بنوبة قلبية[2]، وعلى المتضرر الذي يريد أن يلزم الطبيب بالتعويض أن يثبت الرابطة السببية بين الخطأ الذي سببه الطبيب والضرر الحاصل[3]. ونظراً لطبيعة جسم الإنسان وحساسيته، فإنه قد يرجع الضرر لعدة عوامل أخرى، مما يصعب إثبات الرابطة السببية.

وتطبيقاً لانتفاء رابطة السببية، فقد قضت محكمة مصر الكلية بعدم مسؤولية الطبيب، وذلك في قضية، ملخصها: أن أحد الطلبة في إحدى المدارس عرِض على الطبيب لفحصه، للتأكد من لياقته البدنية لممارسة الرياضة، وأعطى الطبيب تقريراً بلياقته البدنية، وأثناء ممارسة التمارين الرياضية سقط الطالب مغمى عليه وتوفي، ولدى عرضه على الطبيب الشرعي وجد بعد التشريح، أن الطالب كان عنده استعداد للوفاة من الحالة الليمفاوية المصحوبة بثقب بيضاوي في القلب، وأنه من الممكن أن الوفاة قد حصلت بسبب الحالة المرضية، دون أن يكون للألعاب الرياضية دخل في حدوثها[4].

([1]) داود، عبد المنعم (1987) المسؤولية القانونية للطبيب، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص33.

([2]) الحياري، أحمد حسن، مرجع سابق، ص 138.

([3]) مأمون، عبد الرشيد، مرجع سابق، ص 189.

([4]) قرار محكمة مصر الكلية، 1935/2/4.

وللتحقق من الرابطة السببية في المسؤولية الطبية غالباً ما يلجأ القضاء إلى رأي الخبير؛ لأن القاضي لا يكون ملماً بكافة الأمور الدقيقة والفنية لعمل الطبيب.

لذلك حتى يطمئن القاضي يلجأ لخبراء من الأطباء أنفسهم ، إذ أنهم في الغالب يتعاطفون مع زميلهم الطبيب المعالج، وينفون الرابطة السببية في معظم الحالات بين الضرر والخطأ الطبي الـذي ارتكبه الطبيب، ويقتصرون بالإدانة فقط عندما يكون الخطأ واضحاً للعيان، لذلك نرى - ومن أجـل التخفيف من عبء الإثبات الواجب على المريض - أن نتجه نحو المسؤولية اللاخطئية، وأنه بمجـرد وجود الضرر يجب التعويض.

الفصل الرابع

تقدير التعويض عن الخطأ الطي

تمهيد:

يعتبر الخطأ الطبي من أهم موضوعات المسؤولية المدينة للطبيب عن الأخطاء التي يرتكبها في مجال مهنته، كما يعد من أكثر الموضوعات إثارة للجدل، خاصة وأنه يستقل سمات خاصـــة[1]، كما اتفق الرأي فقهاً وقضاءً على أن معيار الخطأ المهني هو المعيار الموضوعي المجــرد ولــيس الرأي الشخصي، وهو معيار الرجل العادي الوسط الذي يمثل سواد الناس، فهو رجل يقظ متبــصر، ليس بالغبي الخامل، ولا بشديد الفطنة والحرص[2].

ولا يكفي لتقريره مسؤولية الطبيب ثبوت الخطأ في جانبه، بل يشترط أيضاً إثبات المريض المضرور للضرر اللاحق به من جراء خطأ الطبيب، وقد تبين لنا بأن الضرر هــو :((الأذى الــذي يصيب الشخص بسبب المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحــق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو ماله أو عاطفته أو حريته أو شرفه أو اعتباره، ونحو ذلك من الأمور[3]. ولمزيد من التفاصيل سيتم تناول هذا الفصل من خلال المبحثين التالين: المبحث الأول : مسؤولية الطبيب وحالات الإعفاء منها.

المبحث الثاني: التعويض عن خطأ الطبيب في مجال مهنته.

---

(1) دودين، محمود موسى (2006). مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن أعماله المهنية: دراسة مقارنه، رسالة ماجستير غيــر منشورة، جامعة بيزريت، فلسطين، ص99.

(2) السنهوري، عبد الرازق الوسيط، مرجع سابق، ص127.

(3) مرقص، سليمان (1971). المسؤولية المدنية تقنيات البلاد العربية، ط2، القاهرة ، معهد البحــوث والدراســات العربيــة، ص127.

المبحث الأول

مسؤولية الطبيب وحالات الإعفاء منها

تبدو أهمية المسؤولية العقدية عن فعل الغير في مجال المسؤولية الطبية نظـــراً لأنـــه مـــن الصعب الرجوع على الجراح مثلاً طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير مثـــل طبيـــب التخدير مثلاً لعدم توافر علاقة التبعية في العلاقة بين الأطباء بعدد التدخل الطبي عامـــة، فـــالمتبوع يجب أن يكون له السلطة الكاملة في توجيه التابع في تنفيذ العمل، وهذا يتعارض مع مبدأ اســـتقلال الطبيب في عمله، ولقد ترددت محكمة النقض المصرية[1] في مسألة التبعية فـــي المجـــال الطبـــي واستخدمت اصطلاح التبعية الأدبية أحياناً للتوصل إلى مسؤولية المستشفى.

ولمزيد من التفاصيل سيتم تناول هذا البحث من خلال المطلبين التالين:

المطلب الأول: مسؤولية الطبيب عن فعل الغير.

المطلب الثاني: حالات إعفاء الطبيب من المسؤولية.

([1]) نقض مدني 1936/6/22 مجموعة القواعد القانونية 23 - 1972، بلا رقم نقلاً عن الاهواني، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير، بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ص38.

المطلب الأول

مسؤولية الطبيب عن فعل الغير

لم يعد العمل الطبي في مجموعه والتدخل الجراحي بصفة خاصة عملاً فردياً يقوم به طبيب وحده وإنما أصبح الطب يمارس من خلال فريق من الأطباء ومساعديهم، فالاستقلالية في ممارسة العمل الطبي لا تحول دون قيام تعاون بين الأطباء والإستعانه ببعضهم البعض في أداء العمل الطبي، ولهذا تثور مشكلة مسؤولية الطبيب العقدية عن أفعال من يعهد إليهم بتنفيذ العقد الطبي الذي أبرمه هو مع المريض، ولمعرفه المزيد من التفاصيل سيتم تقسيم هذا المطلب من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: مسؤولية الطبيب عن فعل طبيب حل محله.

الفرع الثاني: مسؤولية الطبيب عن أفعال مساعديه.

الفرع الثالث: مسؤولية الطبيب عن الآلات المستخدمة.

الفرع الأول

مسؤولية الطبيب عن فعل طبيب حل محله

ويجوز للطبيب ان يحل طبيباً على قدر من الكفاءة محله وهذا يتفق مع قواعد وأخلاقيات المهنة، بشرط ألا يكون الإخلال فيه مساس بحرية المريض في اختيار طبيبه، فقد نصت المادة(37) من الدستور الطبي الأردني على أنه:((لا يجوز للطبيب ان ينيب عنه بصورة مؤقتة لمراقبه ومعالجة مرضاه إلا طبيباً مسجلاً في النقابة ومرخصاً له بالعمل في نفس الاختصاص))[1].

([1]) الاهواني، مرجع سابق ،ص384

وبالتالي فإن الطبيب الأصلي إذا جاء بطبيب آخر لعلاج المريض، فيكــون مــسؤولاً عمـــا يرتكبه هذا الطبيب من أخطاء، إلا إذا تبين أن الرابطة التي كانت تربطه بالمريض قد انتهت وحلت مكانها رابطه الطبيب الآخر، وفي هذا الاتجاه قضي ببراءة الطبيب عما أرتكبه خلفه من أخطاء في عملية ولادة، إذا ثبت للمحكمة بأن الطبيب المعالج لم يتخلى عن إجراء العملية بنفــسه، إلا لكونـــه مريضاً لا يستطيع القيام بها، ولم يثبت أنه أساء اختيار من يخلفه[1].

وعلى ذلك استقرت محكمة التمييز في القرار الذي جاء في:" حيث إن النزاع بين الطرفين هو نزاع على تنفيذ اتفاقية معالجة زوجة المدعى عليه لدى الشركة المدعية. وحيث إن موضوع هذه الدعوى هو مطالبة المدعى عليه ببدل نفقات ومصاريف علاج وإقامة زوجته في المستشفى العائـــد للمدعية، وحيث إن الدعوى الجزائية التي أقامها المدعى عليه وموضوعها جرم تسبب المدعية فـــي الدعوى الأصلية وآخرين في وفاة زوجته نتيجة الاستعجال في إجراء العملية القيصرية وإخراجهـــا من المستشفى على الرغم من سوء حالتها الصحية وارتفاع درجة حرارتها وإجراء عـــدة عمليـــات جراحية. وحيث إن المدعى عليه قد اتخذ صفة الادعاء بالحق الشخصي في الدعوى الجزائية قبـــل شمولها بالعفو العام، وحيث إن سبب المطالبة في الدعوى ناشئ عن المعالجة والإقامـــة والعمليـــات الجراحية التي أجريت للمرحومة زوجة المدعى عليه، وحيث إن هذا السبب والخطأ الجزائي الـــذي أدى إلى وفاة المرحومة هو محور الدعوى الجزائية قبل سقوطها بالعفو العام. وحيث ان الفصل في دعوى الحق الشخصي على فرض ثبوت الخطأ في العلاج والرعاية وثبوت اشتراك المدعيـــة فـــي المسؤولية التقصيرية التي أدت إلى وفاة المرحومة له حجية وارتباط في موضوع الدعوى الحاليـــة.

([1]) قرار محكمة مرسيليا الفرنسية، 1929/5/4، أشار إليه الاهواني، مرجع سابق، ص386.

وحيث إن الحكم في موضوع الدعوى الأصلية يتوقف على نتيجة الحكم النهائي في موضوع دعوى الحق الشخصي المنظورة ضد المستشفى والطبيب أمام القضاء الجزائي فيما لو ثبت أن المميزة لم تنفذ التزامها وفق العقد والأصول الطبية من حيث عدم استحقاقها للمبلغ المدعى به أو لتنفيذ التزامها تنفيذا معيبا لا تستحق معه المبلغ المدعى به. وعليه وبالبناء على ما تقدم فان تعليق الحكم في موضوع هذه الدعوى يتوقف ويرتبط بالفصل بموضوع دعوى الحق الشخصي المقامة أمام القضاء الجزائي تبعا للدعوى الجزائية التي أسقطت لشمولها بأحكام قانون العفو العام مما يتعين فيه وقف السير في الدعوى لحين صدور الحكم في دعوى الادعاء بالحق الشخصي وفق مقتضيات المادة 122 من قانون أصول المحاكمات المدنية[1].

وقد بين الطحان أن المسؤولية عن فعل الغير ليس من شأنها أن تؤدي إلى اختفاء المسؤولية العقدية التي تنشأ من الاتفاق الذي تم بين المريض والطبيب المحال إليه، ومفاد ذلك أن الطبيب الجديد المحال إليه يبرم أيضاً عقداً بينه وبين المريض، ولكن ذلك العقد ليس من شأنه زوال العقد الأول، فالمريض يرتبط بعقدين الأول تجاه الطبيب الأصلي، ثم الثاني مع الطبيب المحال إليه[2].

ونرى أن المسؤولية عن فعل الغير ليس من شأنها أن تؤدي إلى اختفاء المسؤولية العقدية حيث يرتبط المريض بعقدين الأول: تجاه الطبيب الأصلي، والثاني: تجاه الطبيب المحال إليه.

([1]) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2000/274 (هيئة خماسية) تاريخ 2000/7/13، منشورات مركز عدالة

([2]) الطحان، عبد الرحمن (1999). حيوية المسؤولية عن الخطأ الطبي ، بحث مقدم - عبد الرحمن الطحان، حيوية المسؤولية عن الخطأ الطبي ، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية المنعقد في جامعة جرش ، الأردن، 1-1999/11/3، ص 40

الفرع الثاني

مسؤولية الطبيب عن أفعال مساعديه

قد يساعد الطبيب في عمله طبيب آخر، أو عضو من هيئة التمريض وعليه نتناول هذه المسؤولية كما يلي:

أولا: مسؤولية الطبيب عن أفعال هيئة التمريض

نجد أن الفقه والقضاء يضيق من مسؤولية الطبيب عن خطأ الغير، باعتبار أن المسؤولية الطبية في ذاتها عبء ثقيل على عاتق الأطباء والجراحين، لذلك لا بد من عدم إرهاقهم بمسؤولية مبنية على خطأ مفترض، كما أن مساعدي الأطباء من ذوي المهن الطبية، أي من زملائهم أو من الممرضين الممارسين وحصلوا على شهادات تؤهلهم للممارسة، لذلك يجب أن يتحمل هؤلاء المساعدون الممارسون نصيبهم الشخصي من المسؤولية كل حسب ما أشتغل به من عمل عهد إليه القيام به، وفي هذا الاتجاه قضى "بأنه متى أمر الطبيب بعلاج ولم يقع منه أي خطأ، فإن الممرض الذي يرتكب خطأ في تنفيذ ما أمر به الطبيب ما يدخل في اختصاصه القيام به يسأل وحده دون الطبيب"[1].

وهنا يجب التفريق في إقامة هذه المسؤولية بين عدة حالات:

الحالة الأولى: إذا كان الطبيب هو الذي حدد المستشفى للمريض فإن الطبيب يكون مسؤولاً عن أخطاء هيئة التمريض، فهو الذي عهد إليهم وأدخلهم لتقيد التزامه بالعناية الطبية، فإذا كان ما أصدره الطبيب من أوامر للمساعد صحيحاً في ذاته ونفذ الأخير بطريقة سيئة، فإنه يمكن نسبة الخطأ إلى

([1]) قرار محكمة باريس في 1901/11/13 بلا رقم، نقلاً عن مجلة القانون Laloi 1901/12/22، أشار اليه فرج، وديع (1942). مسؤولية الأطباء والجراحين المدنين، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 12، ص437.

الطبيب وتقوم مسؤولية في مواجهة المضرور في الأحوال التي توجب علـــى الطبيـــب أن يكـــون حاضراً عند تنفيذ الأمر من قبل المساعد كأن يعطي الطبيب أمراً لممرض التخدير كي يقوم بتخدير المريض، حيث إن عملية التخدير تتم تحت إشراف الطبيب وهنا تقـــوم مـــسؤولية الطبيـــب لأنـــه يستطيع التدخل في أي حالة من الحالات لمواجهة هذا الطارئ، أما في حال عدم وجود الطبيب فإن المسؤولية تقع على عاتق ممرض التخدير[1].

وكذلك الحال فإن الطبيب يسأل وحده عن الخطأ في حال أعطى أمـــراً خاطئـــاً للمـــريض لتنفيذه[2] .

الحالة الثانية: وهي مرحلة التدخل الطبي الأساسي ذاته، فإنها تميز بأن الطبيب يكون ممسكاً بزمام الأمور باعتباره يتولى إدارة التدخل الطبي الأساس ذاته، وفي إمكانه أن يراقب كـــل مـــا يجـــري ويتدخل عند اللزوم لمنع أي خطأ[3].

ولكن لا يعتبر الطبيب مسؤولاً عن أخطاء هيئة التمريض إلا إذا توافرت شروط المسؤولية عن فعل الغير، فيجب أن يوجد التزام على عاتق الطبيب تجاه المريض، وأن يقوم الطبيب بإدخـــال الغير في التزامه، حتى تترتب المسؤولية كاملة على الطبيب وحتى لا تلحق المـــسؤولية أيـــاً مـــن مساعديه، وحتى تتحقق الشروط اللازمة للمسؤولية عن فعل الغير.

المرحلة الثالثة: مرحلة ما بعد التدخل الطبي وتسري عليها أحكام نفس المرحلة الثانية.

([1]) رشدي، محمد سعيد (1986). عقد العلاج الطبي، مكتبة سيد عبد الله وهبه، القاهرة، ص40.

([2]) قرار محكمة استئناف باريس، 1923/7/6 ، بلا رقم، أشار إليه الطحان، عبد الرحمن، مرجع سابق، ص50.

([3]) مأمون، عبد الرشيد، مرجع سابق، ص13.

ثانياً: مسؤولية الطبيب عن فعل مساعديه من الأطباء الآخرين.

تبدو أهمية موضوع مسؤولية الطبيب عن أفعال مساعديه من الأطباء في مجــال الجراحــة على وجه الخصوص من حيث يستعين الجراح، بمساعد أثناء الجراحة ليساعده بخياطة جرح بعــد إنتهاء العملية الجراحية، كما أن الإستعانه تكون ضرورية بطبيب التخــدير الــذي يعــد المــريض للجراحة، وعادة ما تثور مسؤولية الطبيب عن فعل الغير بصدد مسؤولية الجراح عن أعمال طبيب التخدير.

ولا تثور المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلا إذا كان الجراح قد اتفق مع طبيــب التخــدير وليس المريض، وغالباً فإن الفريق الطبي يتضمن طبيباً للتخدير لا يتعامل الجراح مع غيره، ولهــذا لا يكون للمريض أي دور في اختيار طبيب التخدير، وبناءً عليه إذا ارتكب طبيب التخدير خطأ فإن الجراح يكون مسؤولاً مسؤولية عقدية عن ذلك الخطأ الذي ارتكبه طبيب التخدير علــى أســاس أن الجراح هو الذي عهد إليه بمساعدته في القيام بالجراحة أي أداء التزامه تجاه المريض[1].

كما أن الطبيب يسأل عن الأضرار الناجمة عن العلاج الذي اشترك فيه مع زميل له بنــاءً على طلبه، وقد قضي بأنه " لا يسأل الجراح عن خطأ صادر عن أحد مساعديه من الأطباء يصيب المريض بضرر، ألا إذا كان قد اختار مساعديه من الأطباء لمعاونته في العملية أو تركه يتدخل فيها مع استطاعته منعه من التدخل"[2].

([1]) داود، عبد المنعم (1988). المسؤولية القانونية للطبيب، دار النشر ، الإسكندرية، ص13.

([2]) طعن مدني مصري، 417 لسنه 34 من جلسة 1969/7/3، س20 ، نقلاً عن منصور، محمد حسين، المــسؤولية الطبيــة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999 ص4.

الفرع الثالث

مسؤولية الطبيب عن الآلات المستعملة

بسبب التطور الحديث في الميدان الطبي، فقد كثرت الآلات المستعملة في علاج المــريض، لذلك كثرت الأخطاء الناتجة عن استخدام الآلات، وهنا يثور التساؤل حــول موضــوع مــسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تنجم من الأشياء التي يستعملها في عمله الطبي، كذلك الأضــرار التــي تحصل أثناء وجوده في غرفه المعالجة [1] . ولتكييف هذه المسؤولية فقد ذهب جانب من الفقه إلــى إخضاع مسؤولية الطبيب. عن الإصابات التي تحدثها أجهزته بالمريض لنفس القواعد التي تخــضع لها مسؤوليته عن الأعمال الطبية، حيث يتعين على المريض أن يثبت في دعوى التعــويض خطــأ الطبيب والضرر وعلاقته السببية بين هذا الخطأ أو الضرر الذي لحق به،ويبرز ذلك إمــا بالحريــة التي يجب أن يتمتع بها الطبيب للقيام بعلمه بثقة واطمئنان دون أن يكون مهدداً بعامــل المــسؤولية بدون خطأ منه، أو بالاستناد إلى استحالة الفصل في مجال الأعمال الطبية بين فعل الإنسان وفعــل الشيء نظراً لاستغراق عمل الطبيب (فعل جهازه) أو تأسيسياً علــى التعــارض الجــوهري بــين الأوضاع الناشئة عن الالتزامات بالتغطية أو الانتباه[2].

([1]) الحسيني، عبد الطيف، مرجع سابق، ص191.

([2]) أرتيمه، وجدان، مرجع سابق.

وتبعا لذلك يستبعد تطبيق المادة(291)[1] من القانون المدني الأردني علـــى الطبيـــب فـــي استعماله للأجهزة والأدوات ليس في مجال العقد الطبي فحسب، بل كذلك في حال عدم وجود علاقة بين الطبيب والمريض.

ويوجد تسليم بالتزام الطبيب بسلامه المريض عن الأضرار التي تلحق به من جراء استخدام الأدوات والأجهزة والمواد الطبية في عمليات العلاج أو عمليات الجراحة، والتـــي تنقطـــع صـــلتها بالأعمال الطبية التي يظل محل الالتزام بتأديتها بذل عناية[2].

والأضرار المقصودة هنا هي تلك التي تنشأ نتيجة وجود عيوب أو أعطال في هذه الأجهزة والأدوات الطبية، حيث يجب على الطبيب استخدام أجهزه سليمة، حتى لا تحدث هذه الأجهـــزة أي ضرر للمريض، فلا يعفى الطبيب من المسؤولية حتى لو كان العيب بسبب خلل في وضع الجهـــاز، إلا أن الطبيب يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات أن الأضرار أو الحاصلة تعود إلـــى ســـبب أجنبي لا يد له فيه[3].

وعلى هذا ذهب اجتهاد محكمة التمييز الأردنية، حيث قررت بأنه "إذا كان جهـــاز الكـــاوي الذي استخدمه الطبيب المذكـــور معطوبـــــاً (أي غير صالح للاستعمال) مع ذلـــك قـــام الطبيـــب باستعماله في عملية الختان للطفل المذكور علماً بأنها ليست ضرورية ومستعجلة في ذلك الوقت ولا توجد موافقة خطية من ذويه لإجراء مثل هذه العملية حيث أدخل الطفل المذكور لإجراء عملية فتق

([1]) تنص المادة (291) من القانون المدني الأردني على أنه: "كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها أو آلات ميكانيكية، يكون ضامنا لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما لا يمكن التحرز منه، هذا ما عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة"، ويقابل هذا النص ما جاء في المادة (178) مدني مصري، والمادة (131) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والفقرة الأولى من المادة (1394) من القانون المدني الفرنسي.

([2]) حكم محكمة السين الفرنسية ، تاريخ 1965/3/3 أشارت إليه ارتيمه، وجدان، مرجع سابق،ص60.

([3]) محتسب بالله، صيام، مرجع سابق، ص359.

فقط . فإن على الطاعن / الدكتور ..أن يتأكد من صلاحية الأجهزة التـــي يـــستعملها فـــي إجـــراء العمليات وقبل المباشرة بمثل هذه العمليات ويكون الخطأ الناتج عن فعله مفترضاً وذلك لأن استعماله لجهاز الكاوي المعطوب سببه الإهمال والتقصير وقلة الاحتراز. لذا فتقوم المسؤولية المدنيـــة هنـــا، والتي سببها الإهمال والتقصير وقلة الاحتراز. وأن المبدأ القائل بأن الالتزام المهني على الطبيب لا يفرض عليه تحقيق غاية وإنما هو مطالب ببذل العناية، فإن هذا المبدأ لا يتعارض مـــع مـــسؤوليته على الوجه سالف الذكر ما دام أن هذا الضرر سببه الإهمال وقلة الاحتراز . وما دام أن الخبـــراء لدى محكمة الاستئناف قد وضحوا في تقرير خبرتهم الحالة التي أصيب بها الطفل / ســـعد جـــراء عملية الختان التي قام بها الدكتور.. أثناء استخدامه لجهاز الكاوي العائد للخدمات الطبيـــة الملكيـــة وكان الجهاز غير صالح للاستعمال (معطوب)" [1].

([1]) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2008/196 (هيئة خماسية) تاريخ 2008/10/12، منشورات مركز عدالة.

المطلب الثاني

حالات إعفاء الطبيب من المسؤولية

يمكن القول إن انعدام السببية لقيام السبب الأجنبي يظهر في العديد من الحالات أهمها:

1 - الحادث الفجائي أو القوة القاهرة.

2 - خطأ المضرور (المريض).

3 - خطأ الغير.

أولاً: الحادث الفجائي أو القوة القاهرة: القوة القاهرة والحادث الفجائي هما وسيلة يمكن دفع المسؤولية بها، وبالتالي فإن الطبيب يتخلص من دفع التعويض باعتبار أن التصرف الذي نجم عنه الضرر، لا يمكن أن يسألا عنه الطبيب إذا اثبت فقدان الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، وبالتالي فقد تحقق أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي لا يد للطبيب فيه، ولا للغير ولا للمريض[1].

وهذا ما أيده قرار محكمة التمييز حيث جاء فيه:" ان القوة القاهرة أو الحادث الفجائي (هو الذي لا يد للإنسان في حدوثهما ولا يمكن توقعهما لا زماناً ولا مكاناً وفي الوقت نفسه لا يمكن دفعهما)، فإذا لم تتوافر هذه الشروط فلا يمكن القول بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وليس بالتالي إمكان دفع المسؤولية استناداً لهما"[2].

([1]) الملا، عبد الجبار صالح (1999). التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية، جامعة جرش، الأردن 1-3/11/1999، ص13.

([2]) تميز حقوق 1997/1969، هيئة خماسية تاريخ 1997/11/26 منشورات مركز عداله.

ونشير إلى أن الأثر المترتب على القوة القاهرة والحادث الفجائي واحد، وهو الإعفاء من المسؤولية ولكنه يميز بينهما من ناحية أن القوة القاهرة تتطلب عنصراً خارجياً كالحرب، في حين أن الحادث الفجائي عنصراً داخلياً في تصرف المدين مثل انفجار الآلة[1].

وقد ذكر الدستور الطبي الأردني القوة القاهرة في المادة (17) منه، حيث جاء فيها "على الطبيب مهما يكن عمله أو اختصاصه أن يقوم بالإسعاف الأولي للمريض المهددة حياته بالخطر ما لم تكن هناك قوة قاهرة تحول دون ذلك، وعندما لا يكون بالإمكان توفير العناية الطبية له من قبل طبيب الأختصاص"[2] فالطبيب ملزم بالقيام بواجبه الطبي إلا إذا منعته عنه بالقوة القاهرة فلا يسأل عن القيام بهذا الواجب. لذلك نجد أن القوه القاهرة أو الحادث المفاجئ لا يمكن نسبته إلى الطبيب، أي لا يد له فيه، غير أن عدم نسبة الحادث إلى المدعى عليه لا يكفي لاعتباره قوة قاهرة أو حادثاً فجائياً، بل يجب أن تجتمع فيه علاوة على ذلك خاصيتان، وهما[3] :

1 - عدم إمكان التوقع: حيث يعتبر الطبيب مقصراً إذا لم يتخذ الاحتياطات الضرورية لتلافي نتائجه.

2 - استحالة الدفع: فإذا أمكن دفع الحادث حتى لو استحال توقعه لم يكن توقعه، لم يكن قوة قاهرة وهو معيار الشخص المتيقظ، ويستوي أن تكون استحالة التنفيذ مادية أو أن تكون معنوية[4] .

وهذا ما أكدته محكمة التمييز في قرار لها جاء فيه: ((إن الحريق يكون قوة قاهرة إذا كان يمثل كارثة طبيعية ليس للإنسان يد في حدوثه، ولا يمكن توقعه ولا دفعه، وبعكس ذلك، فهو ليس قوة قاهرة، ويكون سبباً للالتزام بالضمان وأمثلة هذه الحرائق تلك التي تحدث نتيجة استعمال الآلات

([1]) سلطان، أنور (2005). مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 338.

([2]) الدستور الطبي وواجبات الطبيب وآداب المهنة لسنه 1989.

([3]) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص338.

([4]) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص338

والأشياء في المصانع أو المحلات أو المعامل التي تستعمل بعض أنواع الطاقة كالكهرباء والغاز والمازوت وخلافه."مع أنه ليس لمحكمة التمييز حق بالرقابة على محكمة الموضوع في وزن البينة والأخذ بها واستخلاص النتائج منها، فإن ذلك مشروط بأن، يكون تقديرها للبينة هو تقدير سليم، والنتائج التي تنتهي منها هي نتائج سابقة متفقه مع العقل والمنطق وبعكس ذلك فإن لمحكمة التمييز حق الرقابة هذه".[1]

وقد يكون من أثر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي لا الإعفاء من تنفيذ الالتزام الطبي، بل وقف تنفيذه حتى يزول الحادث، فيبقى الالتزام موقوفاً على أن يعود واجب التنفيذ بعد زوال الحادث[2]. هذا ويجوز للطرفين (الطبيب والمريض) في المسؤولية العقدية الاتفاق على تعديل أثر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي والتخفيف من حدة أثره، أي الاتفاق على تحمل الطبيب مسؤولية عدم تنفيذ التزامه، ولو كان ذلك راجعاً الى فعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وهذا يتفق مع نص المادة (261) من القانون المدني الأردني.

ثانياً: خطأ المريض: يعد خطأ المريض نافياً لرابطة السببية إذا كان هو وجوده السبب في إحداث الضرر، أما إذا كان قد يساهم مع خطأ الطبيب في وقوع الضرر، فإن ذلك يؤدي إلى انتقاص التعويض المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض[3]. وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية أنه : "استقر قضاء محكمة التمييز على أن المسؤولية المدنية وامتناع عن فعل وأن يكون هناك ضرر لحق بالغير، وأن يكون هناك علاقة سببيه تربط الفعل بالضرر، وخطأ المريض وإن

([1]) تمييز حقوق، قرار رقم 1969/ 1997 بتاريخ 1997/11/26 منشورات مركز عدالة.

([2]) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص339.

([3]) رشدي، محمد سعيد، مرجع سابق، ص40.

كان يمكن أن ينفي الرابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الواقع، إلا أنه لا يمكن أن ينفي كذلك الرابطة بين الخطأ ونوع أخر من الضرر - يعوض عنه القضاء - ألا وهو فوات الفرصة في الحياة أو في الشفاء، أو في تحسن الحالة أو تفادي تفاقمهما"[1]. وفي هذا الاتجاه قضي بأنـــه إذا رفــض المصاب في حادثة نقل الأطباء الدم إليه لإنقاذ حياته لأسباب دينية، وتوفي بعد عدة أيام، لأن نجاته من الموت بنقل الدم إليه إذ كانت غير مؤكده فإن خطأه برفضه له حرمه من فرصة الحياة، ويتعين إنقاص التعويض بنسبة حرمانه منها بخطئه"[2].

ثالثاً: خطأ الغير: خطأ الغير قد يكون السبب الوحيد للضرر،وقد يشترك في إحداثه مع خطأ المدعي عليه (الطبيب)، فإذا كان هو السبب الوحيد انتفت مسؤولية (المدعى عليه)، فإذا أخطأ الطبيب أثنـــاء معالجة أحد المرضى وتوفي على أثر ذلك، ولكن تبين أن سبب الوفاة يرجع إلى تناوله سماً قدمه له شخص آخر فإن الطبيب لا يكون مسؤولاً عن الوفاة[3]. أما في حالة أشترك خطأ الغير في إحـــداث الضرر مع خطأ المدعى عليه بالمسؤولية، كانت مسؤولية الغير جزئيـــة، فالـــضرر الـــذي لحـــق بالمريض بسبب خطأ الطبيب وخطأ من الغير، دون استغراق خطأ أحدهما للآخـــر فـــي حـــصول الضرر، ففي هذه الحالة يعتد بجميع العوامل التي ساهمت في الضرر، وتعتبر جميعها متعادلة لجهة ترتيب المسؤولية، بحيث تكون مشتركة بين الطبيب وغيره ويوزع التعويض على أساسه بالتساوي، وقد أيدت ذلك نص المادة (265) من القانون الأردني والتي تنص على أنه : "إذا تعدد المـــسؤولون عن فعل ضار، كان كل منهم مسؤولاً بنسبه نصيبه فيه وللمحكمة أن تقاضي بالتساوي أو بالتضامن

([1]) أشار إلى ذلك: منصور، أمجد، مرجع سابق،ص173.

([2]) مرقص، سليمان، مرجع سابق، ص33.

([3]) الجمال، مصطفى (1987). النظرية العمة للالتزامات، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ص399.

والتكافل فيما بينهم" . وهنا لابد لنا من استبعاد حالة الضرر فإذا لم يقع من الطبيب خطأ ما، ثابت أو مفترض ووقع الضرر رغم قيام هذا الخطأ ليس بفعل المدعى عليه أو بسبب من ذلك الخطأ، بل بفعل الغير وحده، فهنا إذا انفرد الغير بإحداث الضرر، فإن مرتكبه يخضع للمسؤولية إذا اعتبر فعله هذا خطأ، أما إذا خرج هذا الفعل رغم ثبوت قيامه من قبل الغير عن دائرة الخطأ فيغدو من ضمن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، فلا يكون أحد مسؤولاً[1].

والخطأ المقصود هنا والذي من مسؤولية المدعى عليه(الطبيب)، هو أن يكون قد وقع خطأ من الطبيب واشترك في إحداث الضرر مع هذا الخطأ فعل الغير، فهنا نبحث مدى تأثير فعل الغير في مسؤولية الطبيب، وذلك بعد تحقق شرط كونه خطأ ذو فعالية وشأن في إحداث وترتب عليه حدوث الضرر، وإن لم يكن له أثر في مسؤولية الطبيب، ويقاس (خطأ الغير) بمعيار سلوك الشخص العادي،الذي يعتبر الطبيب مسؤولاً عنهم، وإلا كنا بصدد مسؤولية الطبيب عن أعماله تابعيه، وبالتالي لا يجوز له التنصل من مسؤوليته تجاه المضرور في هذه الحالة[2] ، وفي هذا الاتجاه قضي بمسؤولية الطبيب الذي يتحمل عبء اختيار طبيب التخدير واتخاذ الإجراءات اللازمة لكفالة ذلك، فإن غياب طبيب التخدير يعد خطأ من جانبه تتحقق به رابطة السببية الفعالة بينه وبين وفاة المريض[3].

([1]) شريم، محمد بشير، مرجع سابق، ص34.

([2]) محتسب بالله، بسام، مرجع سابق، ص 268.

([3]) قرار محكمة النقض الفرنسية – جنائي -1997/1/26، بلا رقم ، أشار إليه، قايد، أسامه (1991). المسؤولية الجنائية للأطباء، ط2، دار النهضة العربية ، القاهرة، ص241.

المبحث الثاني

التعويض عن خطأ الطبيب في مجال مهنته

في حال ثبوت أركان مسؤولية الطبيب الثلاثة، فإن ما يترتب على ذلك هـو أن الطبيب يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية في ذمته المالية الخاصة عن كل ضرر سببه للمريض نتيجة الخطأ في مجال مهنته[1]، وفي حال حدوث خلاف بين الطبيب والمريض في استحقاق المريض للتعويض، فإنّ على المريض أن يلجأ إلى المحاكم المختصة لأقامه دعوى ضد الطبيب يطالب فيها بالتعويض المناسب عن الضرر الذي أصابه كأي دعوى مدنية أخرى[2] .

والأصل في التعويض أن يكون تعويضاً عينياً، أي التزام المسؤول بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار، وعلى القاضي أن يحكم به بناء على طلب المريض، إذا كان ممكناً ولا يسبب إرهاقا للطبيب، وذلك كالتزام الطبيب بعلاج المريض المضرور على نفقته الخاصة، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية عندما ألزمت الطبيب المعالج، الذي ألحق بوجه المجني عليها تشويهاً، تكاليف عملية التجميل لإعادة الحال إلى ما كان عليه، إضافة إلى ما حكمت عليه به المحكمة من تعويض عملاً بأحكام المادتين(274،266) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976م[3] .

وبطبيعة الحال فإنه هناك استحالة للحكم بالتعويض العيني في معظم دعاوى المسؤولية الطبية، لذلك يلجأ إلى التعويض النقدي في غالب الأحيان ذلك أن الضرر المعنوي يمكن تقويمه

([1]) باستثناء الحالات التي يمارس فيها لطبيب أعماله في المستشفيات العامة.

([2]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص40.

([3]) تميز حقوق رقم 95/424، مجلة نقابة المحامين، العدد التاسع ، أيلول، 1995،السنه 43،ص2689.

بالنقد[1]، وهذا التعويض لا بد أن يكون مساوياً للضرر الحاصل فلا يزيد عنه ولا ينقص [2]. ويقدر التعويض بما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب مع الإشارة إلى أن المشرع الأردني لا يقر تعويض عن الربح الفائت في نطاق المسؤولية العقدية[3].

ويتم مراعاة الظروف الملابسة للضرورة عند تقدير التعويض، وخاصة حالته الصحية وقدرته الجسدية[4].

ولمزيد من التفاصيل سيتم تناول هذه المبحث من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: تعويض المريض عن ضرر جسدي أصابه.

المطلب الثاني: تعويض المريض عن أضرار موروثة ومرتدة.

المطلب الثالث: وقت تقدير التعويض للمريض.

المطلب الرابع: التأمين من المسؤولية الطبية.

([1]) منصور، محمد، مرجع سابق، ص187، وفي هذا قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ 1986/6/17 بأنه : ((لا يعيب الحكم أنه أدمج الضرر المادي والأذى معاً وقدر التعويض عنهما بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما ليس هذا التخصص بالإلزام قانوناً ، أنظر قزمان، منير (2002). التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 169.

([2]) قزمان، منير، مرجع سابق، ص78.

([3]) حيث تنص المادة (363) من القانون الأردني على أنه ((إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه "

([4]) منصور، محمد، مرجع سابق، ص188.

المطلب الأول

تعويض المريض عن ضرر جسدي أصابه

كفلت التشريعات المختلفة حماية حق الإنسان في المحافظة على جسده، وهنا فإن إحداث الطبيب أذى على جسد المريض كإتلاف عنصر مثلاً فإن ذلك يوجب المسؤولية المدنية تعويض المريض عن الأذى الذي أصابه[1] .

ويعد تعويض المريض عن الضرر الجسدي مطلباً أساسياً، ولكن من الصعوبة تقدير التعويض عن هذا الضرر، ومهما يكن من أمر فإن تقدير التعويض يبقى خاضعاً لسلطة القاضي التقديرية، وفق ما يمليه عليه اقتناعه وضميره، وحسب واقع الحال كل على حده[2] .

وقد يتفق كل من الطبيب والمريض على تقدير التعويض عن الضرر الجسدي الذي أصاب المريض، أو أن يصدر به حكم نهائي، فهنا لا يكون للمضرور الادعاء بأضرار بعدها خارجه عن دائرة الاتفاق أو الحكم، إلا إذا كانت قد استجدت أمور فعلاً من غير أن يكون ذلك منصوصاً عليه في الاتفاق.

(1) حكم محكمة النقض المصرية بتاريخ 1990/6/4، مشار إليه لدى طه، طه عبد المولى (2002). التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقة وقضاء النقض الحديث، مصر ، المحلة الكبرى، دار الكتب القانونية، ص76.

(2) النقيب، عاطف، مرجع سابق، ص389.

المطلب الثاني

تعويض المريض عن أمراض موروثة ومرتدة

يمكن تعريف الضرر المرتد بأنه ضرر مباشر يترتب على الفعل الضار، يصيب شخصاً آخر غير الذي وقع عليه الفعل[1]. ولما كان في الممكن أن يؤدي العمل الطبي المتخذ من قبل الطبيب على جسد المريض، إلى إصابة هذا الأخير بضرر مميت، أو التسبب بموته حالاً، فإنه يكون للورثة مطالبة الطبيب المسؤول بالتعويض، ويكون للوارث في هذه الحالة دعويان، دعوى باعتباره خلفاً عاماً للمضرور ودعوى شخصية تتمثل في الأضرار التي أصابته باعتباره أصيلاً "الضرر المرتد" وفي هذه الحالة الأخيرة فإن مبلغ التعويض المحكوم به للوريث يكون ملكاً له بصفة شخصية فلا يعتبر تركه[2]، أما إذا كان الضرر معنوياً فإنه لا ينتقل إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بموجب اتفاق أو حكم نهائي.

وبالنسبة للضرر المرتد فإنه وقوعه غير مقتصر على ورثة المضرور، وإنما يتعدى ذلك إلى كل من لحقه ضرر محقق نتيجة الفعل الضار مباشرة[3].

([1]) سعد، أحمد، مرجع سابق، ص581، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بتاريخ 1983/3/13، عندما قالت:" ....المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التعويض الموروث مستقل عن التعويض الذي يلحق المضرور الوارث شخصياً" أنظر منير قزمان، مرجع سابق، ص167.

([2]) عبد الرحمن، أحمد، مرجع سابق، ص94.

([3]) الحياري، أحمد، مرجع سابق، ص154.

المطلب الثالث

وقت تقدير التعويض للمريض

إن الضرر الواقع على المريض نتيجة الخطأ الطبي قد يتغير يوم صدور الحكم القضائي عما كان عليه وقت وقوع الحادث[1]، ولأجل ذلك فإن التساؤل الذي يثور في هذا المجال هو: ما هو الوقت الذي ينبغي الاعتداد به عند تقدير التعويض للمريض؟

وقد ذهب المشرع المصري إلى الاعتداد بوقت الإصابة ووقوع الضرر، أما المشرع الإماراتي فيعتد بيوم النطق بالحكم، حيث إن المشرع المصري يذهب إلى أن الفعل غير المشرع هو الذي أنشأ الحق في التعويض وليس الحكم، ومن ثم فإن تقدير التعويض يجب أن يستند إلى وقوع الضرر وما يتصل به من عناصر، في حين ذهب المشرع الإماراتي بأن حكم القضاء كاشف ومعلن للحق بالتعويض وليس منشأ له، وأنه إلى حين صدور الحكم يكون الحق في التعويض غير محدد المقدار، فالحكم هو الذي يحدد مقداره [2].

([1]) قزقان، منير، مرجع سابق، ص 83.

([2]) عبد الله، عمر (1995). مسؤولية الشخص عن فعله في قانون المعاملات المدنية الإمارتي مقارناً ، بالقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص119.

المطلب الرابع

التأمين من المسؤولية الطبية

يعد التأمين من مسؤولية الطبيب عن الأخطاء في مجال مهنته نوعاً من أنواع التأمين من المسؤولية المدنية، وهو الاتفاق الذي يتم إبرامه بين الطبيب وشركة التامين لتغطية مسؤوليته عن أعماله الطبية الضارة تجاه المريض، أو بعض منها، لقاء أقساط من التأمين متفق عليها، وعند وقوع الخطر المؤمن منه، تلتزم الشركة بأداء مبلغ التعويض لصالح المستفيد (المريض)[1].

ويشمل هذا التأمين، بالاضافه لمختلف أصناف وأشكال العمل الطبي، ما ينسب للطبيب من أضرار حدثت بفعل المنقولات والآلات المعدة لممارسة مهنته[2]، وهذا هو التأمين الاختياري ، ونرى أن هذا النوع من التأمين، وأن كان حسناً إلا انه ليس على جانب كبير من الأهمية، فلا يضمن للمريض السرعة الكافية في اقتضاء حقه، لأنه يظل خاضعاً لحكم القواعد العامة التي تنظر للمضرور على انه شخص أجنبي عن العقد، وبالتالي لا يستطيع المطالبة بحقه قضاءً إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة، مما يعني احتمال مزاحمة دائني الطبيب الآخرين له، الأمر الذي يستدعي تشريع قواعد خاصة تسمح للمضرور الرجوع إلى شركة التأمين مباشرة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي ألمت به، وأن يتم الربط بين مدة ضمان الشركة ومدة تقادم دعوى المسؤولية، بحيث يكون للمضرور المطالبة بالضمان عن الأضرار التي لحقته خلال فتره سريان عقد التأمين، حتى لو كانت مدة هذا العقد قد انتهت، ما دام أن مدة التقادم لدعوى المسؤولية لم تنته بعد[3] .

([1]) مأمون، عبد الرشيد، مرجع سابق، ص56.

([2]) مأمون، عبد الرشيد، مرجع سابق، ص57.

([3]) عمران، محمد السيد (1992). التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، 1992، ص30.

ونظراً لما سبق ونظراً للتطور الهائل والمعقد في فنون الطب، وازدياد استعمال الآلة التـــي يتنامى معها احتمال الخطأ، وحفاظاً على سمعة الطبيب في أوساطه الاجتماعية، وتكريساً لابتكاراته، وللثقة المتبادلة بينه وبين المريض، ورغبة في التخفيف من أعباء الأطباء المالية، فإنه لا بـــد مـــن إيجاد آليات مكمله لنظام التأمين الاختياري تكفل مصلحة كل من الطبيب والمسؤول وكذلك المريض المتضرر.

الخاتمة

هدفت الدراسة إلى بيان مسؤولية الطبيب الطبية في مجال مهنته، وقد تبين أن الخطأ الطبي هو صورة من صور الخطأ بوجه عام، ويدخل في نطاق المسؤولية المهنية، حيث يعرف الخطأ المهني بأنه: (الخطأ الذي يرتكبه أصحاب المهن أثناء ممارستهم لمهنتهم، ويخرجون بها عن السلوك المهني المألوف، طبقاً للأصول الثابتة وقواعد الفن، حيث لا يمكن لأي صاحب مهنة أن يقوم بمثل هذا السلوك لو وجد في نفس الظروف والمعطيات لهذا الشخص الذي خرج عنها). وقد أخذ بعض الشراح تعريف الخطأ الطبي من الخطأ المهني، فعرفوا الخطأ الطبي بأنه: (إخلال من الطبيب بواجبه ببذل العناية المتفقة مع أصول المهنة الثابتة المستقرة في علم الطب) ، وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك.

ولم يتعرض القضاء الأردني لتحديد معيار الخطأ الطبي، إلا أن قضاء محكمة التمييز استقر على قيام مسؤولية مرتكب الخطأ المهني بالخروج على السلوك المألوف من أهل الصنعة.

ونخلص إلى أن الطبيب العادي هو معيار الخطأ الطبي، على أن يحاط بنفس الظروف الخارجية للطبيب المسؤول، وفي هذا الصدد فإن خطأ الطبيب الأخصائي الذي يحمل مؤهلات عالية وخبرات كبيرة في مجال تخصصه، ولديه من الوسائل والطرق للعلاج إذا أخطأ فإنه يقاس بطبيب أخصائي مثله، وتكون مسؤوليته أكبر من مسؤولية الطبيب العام، على أن يحاط الأخصائي بنفس الظروف التي كان فيها الأخصائي المسؤول عن الخطأ.

وقد كان للقضاء الأردني دور كبير في تحديد المسؤولية الطبية، بحيث قد تجاوز مهمته في تطبيق وتفسير النصوص إلى الإنشاء الحقيقي ذلك لان النصوص القانونية غير كافية لسد الحاجة التشريعية فكان لا بد من التوسع في فهمها.

بعد أن انتهينا من هذه الدراسة، والتي تمحورت حول مسؤولية الطبيب المدنية عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، فإننا نخرج منها بجملة من الاستنتاجات والتوصيات، على النحو التالي:

الاستنتاجات:

خلصت الدراسة إلى النتائج التالية:

1. أن مفهوم العمل الطبي يشمل على التوالي الوقاية، التشخيص والعلاج، وان الترخيص القانوني، رضاء المريض كأصل عام وفكرتي أداء الواجب والضرورة، هي الأسس القانونية لمشروعية العمل الطبي بوجه عام.
2. يقع على كاهل الطبيب تجاه المريض عدة التزامات هي: الالتزام بإعلام وتبصير المريض، وبذل العناية في علاجه وتحسين حالته وشفائه، المحافظة على السر المهني، متابعة حالة المريض والإشراف عليه ومراعاة الأوضاع المعتبرة قانونا في تحرير التقارير والوصفات الطبية.
3. أن الرأي فقهاً وقضاءً يستقر على أن مسؤولية الطبيب عقدية من حيث المبدأ، وان طبيعة التزامه التزام ببذل عناية كأصل عام، وتوصلت أيضا إلى أن مسؤولية الطبيب المدنية تحكمها القواعد العامة في المسؤولية بوجه عام، في إطار أحكام مجلة الأحكام العدلية، وان الطبيب يسال عن كل خطا في مسلكه، بصرف النظر عن كونه جسيما أو يسيراً أو عاديا أو فنيا، وان المعيار المعتمد في تقدير خطا الطبيب هو معيار الطبيب الوسط في نفس مهنته وتخصصه وخبرته، لو وجد في ذات الظروف.

4. أن إثبات الخطأ الطبي أمر بالغ الصعوبة بالنسبة للمريض، لذا اتجه القضاء الفرنسي إلى أعمال فكرة الخطأ المضمر من جانب الطبيب، والتعويض عن تفويت فرصة شفاء المريض أو بقائه على قيد الحياة.
5. أن المضرور يستحق تعويضا عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به جراء خطا الطبيب، يترك تقديره لسلطة المحكمة التقديرية حسب ظروف وحيثيات كل حالة على حدة.

التوصيات:

بناء على ما جاء في محتوى الدراسة ونتائجها، نقترح عددا من التوصيات نضعها أمام الجهات المختصة أمام المشرع الأردني ونوصي باتباعها، كما يلي:

أولا: لما كانت فنون الطب في تطور متسارع، والأحكام العامة التي تحكم مسؤولية الأطباء قديمة وجامدة، فانه يكون من الضروري سن قانون خاص ينظم مسؤولية الأطباء المدنية بشكل دقيق، وأن يتضمن على وجه الخصوص نقل عبء الإثبات حسب قانون البينات الأردني، من المريض المضرور إلى الطبيب المعالج، وأن يشتمل كذلك على قواعد عامة تستند إلى القانون المدني الأردني مرنة تتيح الفرصة لإدخال ما يستجد من أشكال العمل الطبي تحت أحكامها.

ثانيا: إجراء تعديل في الدستور الطبي الأردني وذلك لتشكيل لجنة طبية من الأطباء المهرة والخبراء المتخصصين في شتى فروع الطب، لعرض قضايا الأخطاء الطبية عليها، من أجل دراستها ومن ثم رفع تقارير بشأنها إلى القضاء، تحدد فيها على وجه الخصوص خطا الطبيب ومسؤوليته المدنية، تكريساً للشفافية والحياد.

ثالثا: الاستفادة من قرارات المحاكم والقوانين المعدلة والتشريعات واللوائح التي تناولت المسؤولية المدنية للطبيب في العديد من الدول لتحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية وتنظيم أحكام التعويض عن الضرر والخطأ الحادث في ميدان الطب بما يحقق العدالة للطبيب وللمتضرر في إطار نظام قانوني وتشريعي مناسب.

المراجع:

أولاً: الكتب القانونية:

الإبراشي، حسن (د.ت). **مسؤولية الأطباء والجراحيين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن**، القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية.

أبو جميل، وفاء (1987). **الخطأ الطبي، دراسة تحليلية فقهية وقضائية في مصر وفرنسا**، القاهرة: دار النهضة العربية.

ادعيس، معن (2001). **مسؤولية الطبيب الطبية عن أخطائه المهنية**، القدس، الجمعية الفلسطينية لحماية الإنسان والبيئة،(القانون).

أنيس، إبراهيم (1960). **المعجم الوسيط**، القاهرة، ج1.

الاودن، سمير عبد السميع (2004). **مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم منشأة المعارف**، الإسكندرية، مصر.

البية، محسن (1993). **خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية**، المنصورة، مكتبة الجلاء الجديدة.

البيه، محسن عبد الحميد (1993). **حقيقة أزمة المسؤولية المدنية ودور تأمين المسؤولية**، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، المنصورة.

التونتجي، عبد السلام (1966). **المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية وفي القانون السوري والمصري والفرنسي**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الجمال، مصطفى (1987). **النظرية العمة للالتزامات**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت.

الجوهري، فائق (1962). **أخطاء الأطباء**، القاهرة، دار المعارف.

حسني، محمود نجيب (1977). **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، دار النهضة العربية، القــاهرة، مصر.

الحسيني، عبد اللطيف (1987). **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية**، بيــروت: دار الكتــاب اللبناني - دار الكتاب العالمي، ط1.

حمزة، محمود جلال (2006). **التبسيط في شرح القانون المدني الأردني**، الجزء الثــاني، دائــرة المطبوعات والنشر، عمان.

الحياري، أحمد حسن (2005). **المسؤولية المدنية للطبيب في النظام القانوني الأردنــي والنظــام الجزائري**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

خربوطي، صفاء (2005). **المسؤولية المدنية للطبيب**، دار المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.

داود، عبد المنعم (1988). **المسؤولية القانونية للطبيب**، دار النشر ، الإسكندرية.

ديورانت، ول (2002). **قصة الحضارة**، ج2، مؤسسة الرسالة للنشر، ط1، بيروت، لبنان.

رشدي، محمد سعيد (1987). **الجوانب القانونية والشرعية - الجراحة التجميلية**، جامعة القــاهرة، فرع بني سويف، القاهرة.

رشيدي، محمد سعيد (1986). **عقد العلاج الطبي**، مكتبة سيد عبد الله وهبه، القاهرة.

سلطان، أنور (2005). **مصادر الالتزام**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

السنهوري عبد الرزاق (1981). **الوسيط في شرح القانون المدني**، ج1، مصادر الالتزام، القاهرة: دار النهضة العربية، ط3.

السنهوري، عبد الرزاق (1996). **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، بيــروت: منــشورات الحلبي الحقوقية، مجلد2، ط3.

السنهوري، عبد الرزاق (1998). **الوسيط في شرح القانون المدني الجديــد**، مجلــد1، ج1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

سوار، محمد (1995 -1996). **النظرية العامة للالتزام**، مطبعة جامعة دمشق، د2، ط8.

الشافي، محمد حسين (1990). **ركن الخطأ في المسؤولية المدنية**، دار النهضة العربيــة، مــصر، القاهرة، ط1.

شريم، محمد بشير (2000). **الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية**، جمعيــة عمــال المطــابع، عمان، الأردن، ط1،.

شمس الدين، عفيف (2004). **المسؤولية المدنية للطبيب**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.

الصدة، عبد المنعم (1971). **فرج مصادر الالتزام، دراسة في القانون اللبناني والقــانون المــدني المصري**، دار النهضة العربية، مصر.

الصغير، قيس (1996). **المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية**، الرياض، لان.

الطباخ، شريف (2003). **جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.

الطحان، عبد الرحمن (1999). **حيوية المسؤولية عن الخطأ الطبي** ، بحث مقدم - عبد الــرحمن الطحان، حيوية.

طه، طه عبد المولى (2002). **التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقـضاء الـنقض الحديث**، مصر ، المحلة الكبرى، دار الكتب القانونية.

عبد السلام، العز (1976). **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، ج1، دار الـشرق للنـشر، القـاهرة، مصر.

عبد الله، عمر (1995). **مسؤولية الشخص عن فعله في قانون المعاملات المدنية الإمارتي مقارناً**، بالقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة.

عجاج، القاضي طلال (2004). **المسئولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.

عمران، السيد (1992). **التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية**، الإسـكندرية، مؤسـسة الثقافـة الجامعية.

الغامدي، عبد الله بن سالم (1997). **مسؤولية الطبيب المهنية**، دار الأنـدلس الخـضراء، جـدة، السعودية، ط1.

غصن، علي عصام (2006). **الخطأ الطبي**، تقديم د.عبد جميل غـصوب، ط1، منـشورات زيـن الحقوقية، بيروت، لبنان.

الفضل، منذر (1993). **حلقة دراسة حول المسؤولية الطبية**، مكتبة جامعة عمان الأهلية، الـسلط، الأردن.

الفضل، منذر (1995). **النظرية العامة للالتزامات**، مصادر الالتزام، ج1، مكتبة دار الثقافة للنـشر والتوزيع، عمان.

قايد، أسامة عبد الله (1990). **المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة**، الإسكندرية، دار الفكـر الجامعية.

مبارك، قيس بن محمد آل الشيخ (1997). **التداوي والمسؤولية الطبية في الـشريعة الإسـلامية،** مؤسسة الريال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط2.

محتسب الله، بسام (1984). **المسؤولية الطبية المدنية والجزائية**، دمشق: دار الإيمان، ط1.

مرقص، سليمان (1971). **المسؤولية المدنية تقنيات البلاد العربية**، ط2، القاهرة ، معهد البحـوث والدراسات العربية.

المنجد في اللغة والإعلام، دار الشرق، ط28، بيروت، لبنان، 1987.

منصور، محمد (2001). **المسؤولية الطبية، الإسكندرية**، ط2، دار الجامعة الجديدة للنشر.

منصور، محمد حسين (1999). **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

نجيدة، علي (1992). **التزامات الطبيب في العمل الطبي**، القاهرة، دار النهضة العربية.

النقيب، عاطف (1991). **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والـضرر،** مكتبة صادر دون مكان نشر، ط2.

النقيب، عاطف، والحسني، عبد اللطيف (1987). **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية**، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت.

الهريشي، فرج صالح (1996). **موقف القانون من التطبيقات الحديثة**، الدار الجماهيريـة للنـشر، بنغازي، ليبيا.

ثانياً: الرسائل والأبحاث:

ارتيمه، وجدان (1994). **الخطأ الطبي في القانون المدني**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.

بدر، باسل عبد الجبار (1987). آفاق مستقبلية حول دور التأمين الطبي من المسؤولية الطبية المهنية بدولة الإمارات العربية المتحدة، بحث مقدم إلى **مؤتمر الطب والقانون في كلية الشريعة والقانون**، جامعة الإمارات العربية، العدد1، مايو 1987.

البرغوثي، فدوى (2004). **مسؤولية الطبيب المدنية في حالة الولادة**، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين.

تاج الدين، مدني عبد الرحمن (1991). المسؤولية الجنائية للطبيب وتطبيقاتها في السعودية، **مجلة الإدارة العامة**، الرياض، العدد70، السنة الثلاثون

الجمال، مصطفى محمد (2000). المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه والقضاء، **مجلة الدراسات القانونية**، جامعة بيروت العربية، عدد5، تموز، بيروت، لبنان.

الجوهري، محمد فائق (1951). **المسؤولية الطبية في قانون العقوبات**، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول بمصر، دار الجوهري للطباعة والنشر.

الدرويش، أحمد بن يوسف (1999). خطأ الطبيب وأحكامه في الفقه الإسلامي، بحث مقدم إلى **مؤتمر الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون** المنعقد في جامعة جرس، الأردن.

دودين، محمود موسى (2006). **مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن أعماله المهنية: دراسة مقارنه**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بيزريت، فلسطين.

سعد، أحمد محمود (1983). **مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه**، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.

الشخانبة، بكر عبد الوهاب (2009)، **المسؤولية المدنية للصيدلي**، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة، نقابة المحامين.

شرف الدين، أحمد (1982). مسؤولية الطبيب وإدارة المرفق الصحي العام، **مجلة إدارة الفتوى والتشريع**، الكويت، سنة2، العدد2.

شقفة، محمد (1992). المسؤولية المدنية التقصيرية المترتبة على عمل الطبيب، **مجلة (المحامون)** السورية، السنة 36، العدد5، 1991.

صالح، عبد الجبار الملا (2008). التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية، بحث مقدم **للمؤتمر العلمي الأول**، جامعة جرش الأهلية، جرش، الأردن.

صالح، نائل عبد الرحمن (1999). المسؤولية الجزائية للطبيب في القانون الأردني، بحث منشور في **مجلة دراسات**، الجامعة الأردنية، المجلد 26، عدد1، أيار، مطبعة الجامعة الأردنية.

الصرايرة، أحمد عبد الكريم (2007). **التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية: دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن، 2007.

عابدين، عصام (2005). **الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة.

عبد الرحمن، أحمد شوقي محمد (2000). **مضمون الالتزام العقدي للمدين المحترف**، بحث منشور، ج1، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

عبد الرحمن، نائل (1999). مسؤولية الأطباء الجزائية في القانون الأردنية، **مجلة دراسات**، الجامعة الأردنية، عمان، مجلد26، علوم الشريعة والقانون، العدد الأول، أيار.

عبيد الله، سهيل لطفي إسماعيل (2008) **المسؤوليّة المدنيّة الطبيّة في عمليّات نقل وزراعة الأعضاء البشريّة بين الأحياء**، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة، نقابة المحامين.

عساف، وائل تيسير (2008). **المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

علي، جابر محجوب (1999). المسؤولية الناشئة عن عدم احترام الطبيب لإرادة المريض، بحث مقدم إلى **مؤتمر الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون**، المنعقد في جامعة جرش، الأردن.

فرج، وديع (1942). مسؤولية الأطباء والجراحين المدنين، **مجلة القانون والاقتصاد**، العدد 12.

الفضل، منذر (1999). الخطأ الطبي، **مجلة القانون**، نقابة المحامين الأردنيين.

القاسم، محمد (1981). المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، جامعة الكويت، **مجلة الحقوق والشريعة**، العدد الثاني، السنة الخامسة.

مأمون، عبد الرشيد (1999). الأخطاء التي تقع من الأطباء وحدود المسؤولية في الشريعة والقانون، بحث مقدم إلى **مؤتمر الأخطاء الطبية** المنعقد في جامعة جرش، الأردن 1-1999/11/3.

مرقص، سليمان (1997). تعليقات على الأحكام في المواد المدنيـــة، **مجلـــة القـــانون والاقتـــصاد المصرية**، العدد1، السنة، 7، مطبعة فتح الله إلياس خوري.

مرقص، سليمان (1998). **الوافي في شرح القانون المدني**، مطبعة السلام أيريني للطباعة، شبرا، مصر، مجلد2، ط5.

مصطفى، محمود محمود (1998). **مسؤولية الأطباء الجراحيـــة الجنائيـــة**، دار الإســـراء للنـــشر والتوزيع، عمان، الأردن.

المعايطة، منصور عمر (2004). **المسؤولية المدنية والجنائيـــة فـــي الأحكـــام الطبيـــة**، مركـــز الدراسات والبحوث، الرياض.

الملا، عبد الجبار صالح (1999). **التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية**، جامعة جرش، الأردن 1 -1999/11/3.

منصور، محمد حسين (1993). الخطأ الطبي من خلال العمليات الجراحية، بحث منشور في **مجلة الدراسات القانونية**، جامعة بيروت، لبنان، العدد 3

الموسوعة العربية الميسرة، صادرة عن الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، المجلـــد الثالث، الطبعة الثانية، دار الجبل، القاهرة، مصر، 2001.

ثالثاً: القرارات والقوانين والتشريعات:

- الدستور الطبي وواجبات الطبيب وآداب المهنة لسنه 1989.
- القانون الخاص بمزاولة مهنة الطب في مصر، رقم 415 لسنة 1954.
- قانون الصحة العامة الأردني رقم 54 لسنة 2002.
- قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944، ص384.
- القانون المدني المصري رقم 141 لسنة 1948.
- قانون نقابة الأطباء الأردنية وتعديلاته رقم 13 لسنة 1972.
- قرارات محكمة التمييز الأردنية.
- قرارات محكمة النقض المصرية.
- مجلة القانون الفرنسية Laloi.
- المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج1، المسؤولية الطبية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، 2000.
- النشرة الصحية الصادرة عن وزارة الصحة الأردنية، 2010.